

# 国際的租税回避についての考察 : BEPSの議論を踏 まえた我が国における対応を中心に

著者	藏本 暁
URL	<a href="http://id.nii.ac.jp/1477/00003493/">http://id.nii.ac.jp/1477/00003493/</a>

2016年度

修士論文

(演習科目 租税法 A 演習Ⅱ)

(指導教員 吉川 保弘 教授)

**国際的租税回避についての考察**

—BEPS の議論を踏まえた我が国における対応を中心に—

聖学院大学大学院

政治政策学研究科

政治政策学専攻（修士課程）

学籍番号 115MP003      藏本 暁

## 目次

はじめに（問題意識） .....	1
第1章 事業体課税の概要 .....	3
1-1 我が国における事業体課税制度の概要 .....	3
1-1-1 法人課税の考え方 .....	4
(1) 法人課税の対象となる事業体 .....	4
(2) 組合に近い性質を持つ持分会社について .....	5
1-1-2 構成員課税（パス・スルー課税）の考え方 .....	6
(1) 構成員課税の特徴 .....	6
(2) 構成員課税の対象となる事業体 .....	7
1-2 事業体課税制度と国際課税問題 .....	9
1-2-1 我が国における法人該当性の判断を巡る問題 .....	9
1-2-2 米国におけるチェック・ザ・ボックス規則とその適用から生ずる問題 .....	10
(1) キントナー規則 .....	10
(2) チェック・ザ・ボックス規則 .....	11
(3) チェック・ザ・ボックス規則を巡る問題 .....	12
第2章 租税回避と BEPS の議論 .....	13
2-1 日本における節税・脱税・租税回避の定義と考え方 .....	13
2-2 一般的租税回避否認規定（GAAR）の導入の是非 .....	15
2-3 OECD/G20 における議論（BEPS プロジェクト） .....	16
2-3-1 BEPS 概要 .....	16
2-3-2 BEPS 行動計画 2（ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化） .....	17
2-3-3 BEPS 事例分析（ダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチ） .....	19
第3章 IBM 事件の概要 .....	22
3-1 事件の概要 .....	22
3-2 判決の要旨 .....	26
3-2-1 第一審 .....	26

(1)争点 .....	26
(2)裁判所の判示.....	26
3-2-2 第二審 .....	28
(1)争点 .....	28
(2)裁判所の判示.....	29
第 4 章 国際的租税回避問題としての IBM 事件の分析と検証 .....	30
4-1 チェック・ザ・ボックス規則と IBM 事件の関係について .....	31
4-2 BEPS の観点からの判決の妥当性.....	32
4-2-1 株式譲渡損失による欠損金の観点.....	32
4-2-2 支払利息と過少資本税制との関係の観点.....	34
第 5 章 国際的租税回避問題への我が国における対応について .....	37
5-1 税制改正（立法による対応） .....	37
5-2 BEPS に対する事前対応と事後対応の 2 つの提言について .....	38
5-3 事前確認制度の積極的導入と納税・徴税の在り方の転換(税務調査から税務指導へ) .....	40
おわりに .....	41
脚注.....	43
参考文献等.....	53

## はじめに（問題意識）

リーマンショック後の大規模財政出動や世界的な経済成長の低迷、資本導入の為に各国間の税率引き下げ競争の過熱等、種々の影響により、日本をはじめ主要各国の財政状況が悪化している中、より多くの国民負担を求める必要がある折に、巨大多国籍企業の国際的租税回避行為が社会的に問題視され、世界的枠組みの中で対応が議論されている<sup>(1)</sup>。国際的租税回避行為そのものについては、数十年も前から既に存在し問題視されてきたが、その都度 OECD を中心に議論が行われ<sup>(2)</sup>、各国が立法により独自に対策を取ってきた。現在問題とされているのは、経済活動はグローバルであるのに対し、税制は依然として各国毎に独自に定められており、いわばローカルである現状につき、多国籍企業が各国間の税制度の隙間や抜け穴を利用して税負担を軽減させる国際的租税回避行為、すなわち **Base Erosion and Profit Shifting**（税源浸食と利益移転、以下 **BEPS**）である。**BEPS** の存在を許すことは、①税収の減少と税制に対する信頼低下、②税収の減少を受けた **BEPS** を利用できない納税者に対する負担増、③**BEPS** の利用の有無による公平・公正な企業間競争への影響、という 3 つの問題に繋がる為、現在 OECD/G20 を中心に **BEPS** 対策の議論がなされ、従来の各国毎に独自に立法により対応する仕組みから、相手国の税制度をも踏まえた仕組みへと、一歩進んだ国際的協調を軸とする租税回避規制ルールが整備されはじめてきている<sup>(3)</sup>。

一方国内では、約 3995 億円もの株式譲渡損失の計上に伴い発生した連結欠損金を利用した法人税負担額の減少につき、法人税法 132 条 1 項同族会社の行為計算否認規定の適用を巡って争われた **IBM 事件**<sup>(4)</sup>につき、平成 28 年 2 月 18 日に国の上告不受理が決定され **IBM** 側の勝訴、国側の敗訴が確定した。**IBM 事件**は裁判においては主に経済的合理性の有無の観点から法人税法 132 条 1 項の適用の可否を中心に争われたが、**IBM 事件**は単なる同族会社の行為計算否認規定の適用の可否に留まらず、事件が成立する大前提となる日米間の事業体課税制度の非対称性（ハイブリッド・ミスマッチ）を突いた国際的租税回避、すなわち **BEPS** の問題として扱うべきであった。本事件は裁判においては主に経済的合理性の観点から法人税法 132 条 1 項の適用の可否を巡って争われた結果、**IBM** 側の勝訴、国側の敗訴という結果となったが、「利益を生み出す機能が果たされ、価値が創出される場所で利益が課税されるべきである<sup>(5)</sup>」として経済実質を重視する **BEPS** の議論を踏まえた

観点から IBM 事件の検証を行った場合、今回の裁判の論点と判決は正しいものとは言えず、国側の勝訴となりえたのではないのか、日本の租税回避についての考え方が最新の国際的潮流から乖離しているのではないのか、この疑問こそが本論文の問題意識の起点である。日本の従前からの租税回避議論と OECD/G20 を中心とした BEPS の議論に乖離が生じているのであれば大きな問題であり、世界的潮流から取り残されない為にも我が国としては早急に対応を講じなければならない。金子宏名誉教授は租税法上の明文の規定が無い限りは租税回避の否認はできないという姿勢を明確にされており<sup>(6)</sup>、学説では都度立法対応により対処していくという考え方が主流<sup>(7)</sup>であるが、日々新たに開発される租税回避スキームに対して立法対応だけでは追いついていない現状があると考ええる。その為、本論文では 15 ある BEPS 行動計画<sup>(8)</sup>の内、IBM 事件において真に問題とするべきであった国際間の事業体課税制度の非対称性について深く関連する事となる BEPS 行動計画 2（ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化）を中心とした観点から、IBM 事件の検証を端緒として、今後も起こりうる同様の国際的租税回避行為についての我が国における対応の検討を行う事を目的とする。

本論文は上記の問題点への接近方法として、次のような構成で迫ることとしたい。第 1 章において事業体課税制度の概要とハイブリッド・エンティティとして IBM 事件をはじめとする多国籍企業の国際的租税回避行為が発生する大前提となる米国のチェック・ザ・ボックス財務省規則についての整理を行う事により、事業体課税制度における具体的な問題点を明らかにする。

第 2 章では最新の BEPS の議論と我が国の租税回避議論の通説的理解につき比較を行い、乖離点を整理し、我が国の租税回避議論の在り方と国際的租税回避議論との関係の検証を行う。更に、BEPS の議論の中でも特に国際間の事業体課税制度の非対称性の問題点について深く関連する行動計画 2（ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化）を中心として BEPS 事例を分析し、第 3 章以降の検証に繋げていく。

第 3 章及び第 4 章では第 1 章と第 2 章を踏まえて IBM 事件の検証を行う。具体的には第 3 章では IBM 事件の概要と判決の要旨を概観する。事件の概要を把握する事で、IBM 事件は日米間の税制の隙間を突くことにより、複数の税負担の軽減を実現している事実を整理・確認する。一方、判決の要旨では主に経済的合理性の有無による法人税法 132 条 1 項の同族会社の行為計算否認規定の適用の可否が争点の中心となっており、IBM 事件が国際的租税回避の観点からは問題とされていない事を確認する。その上で、第 4 章では IBM

事件を経済的合理性の観点からの法人税法 132 条 1 項の適用の可否ではなく、ハイブリッド・ミスマッチを利用した国際的租税回避の観点から分析・整理を行う。IBM 事件が BEPS に該当し国際的租税回避として問題とされるべきである事を岡村教授の指摘する株式譲渡損失の観点からに加え、筆者独自に支払利息と過少資本税制との関係の観点からも指摘を行い、複数の BEPS の観点から IBM 事件が国際的租税回避として問題とされるべきである事を明らかにする。

第 5 章では立法対応を第一としつつも、グローバル化が進み租税回避スキームも日進月歩で発達する現状では立法対応だけでは最早追いつかず、IBM 事件に対処する事が出来なかった事実は重く受け止めるべきであり、現状の我が国における租税回避議論の通説的理解に対して警鐘を鳴らすと共に、今後も起こりうる同様の租税回避行為につき、我が国が取るべき対応につき方策を提言する事とする。

## 第 1 章 事業体課税の概要

本章は我が国における事業体課税制度の概要及び米国の事業体課税制度について、チェック・ザ・ボックス規則を中心とした基礎的整理を行い、次章以降に向けた問題意識の提起と解決に資する事を目的とする。なお、事業体課税制度と国際課税の問題は多岐に渡るが、本論文では論点を明確にする為に、BEPS 行動計画 2（ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化）を中心に第 3 章及び第 4 章にて詳述する IBM 事件と関連する事項を中心に触れる事とする。

### 1-1 我が国における事業体課税制度の概要

企業家が種々の企業体を選択する要素として、私法上、租税法上、その他の要素を挙げることができるが、殊に課税分野においては法人課税又は構成員課税のどちらの対象になるかにより、全体としての租税負担や課税時期が異なってくるため、法人課税又は構成員課税のいずれが適用されるかを左右する事業体（エンティティ）の選択は重要なものとなる<sup>(9)</sup>。よって、まずは法人課税の対象となる事業体と構成員課税の対象となる事業体という枠組みによる観点から我が国における事業体課税制度の整理を行う。尚、我が国では人格のない社団等や一定条件下の特定目的会社及び投資法人の支払配当部分（ペイ・スルー課税）等の例外を除き<sup>(10)</sup>、私法上の法人格の有無と法人課税の有無は連動する事となる。<sup>(11)</sup>

### 1-1-1 法人課税の考え方

#### (1) 法人課税の対象となる事業体

我が国の法人税法は法人を納税義務者として規定している為、(法人税法 4 条 1 項・3 項) 法人税の納税義務者<sup>(1 2)</sup>は、本店所在地主義<sup>(1 3)</sup>による内国法人については無制限納税義務者として全世界所得課税が行われ(法人税法 4 条 1 項・5 条)、内国法人以外の法人である外国法人については制限納税義務者として国内源泉所得課税が行われる(法人税法 4 条 3 項・9 条)。また、人格のない社団等については法人格を有さないものの、法人税法の適用上法人とみなされる(法人税法 3 条)為、法人課税が適用される事業体に該当<sup>(1 4)</sup>する。

尚、平成 26 年度税制改正により、我が国において 1962 年以降採用されてきた国際課税原則の総合主義から 2010 年改定後の OECD モデル租税条約新第 7 条の考え方(Authorised OECD Approach、AOA)と整合性を合わせた帰属主義への見直しが行われた事により 2016 年 4 月 1 日以後開始する事業年度分について、外国法人に対する課税関係に大幅な変更が生じている<sup>(1 5)</sup>。

【表 1】法人課税が適用される法人の種別と納税義務の範囲

課税種別	内外区分	法人の種別	納税義務の範囲
法人課税	内国法人 (無制限納税義務者、全世界所得課税)	①公共法人	非課税
		②公益法人等	収益事業のみ
		③人格のない社団等	収益事業のみ
		④協同組合等	全ての所得
		⑤普通法人	全ての所得
	外国法人 (制限納税義務者、国内源泉所得課税)	①公共法人	非課税
		②公益法人等	収益事業のみ
		③人格のない社団等	収益事業のみ
		⑤普通法人	全ての所得
(構成員課税)	-	(組合等)	-

(出所) 岡村忠生『ベーシック税法[第 6 版]』有斐閣 2011 年、190 頁、及び山本守之『法



人税の理論と実務平成 26 年度版』中央経済社、2014 年、11 頁、長谷部啓 『外国事業体と国際課税を巡る問題 - 各国租税法上の法人概念の相違に起因する諸問題を中心として - 』税大論叢 59 号、2008 年、173 頁・175 頁を参考に筆者作成

法人課税が適用される具体的法人の種別は、①公共法人、②公益法人等、③人格のない社団等、④協同組合等、⑤普通法人の 5 種類の内国法人と外国法人（外国法人については協同組合等を除いた 4 種類）となる。但し、公共法人については法人課税が適用されるものの、公共的性格が強く課税する事に馴染まない為、納税義務は免除されている。また、公益法人等と人格のない社団等については収益事業から生じる所得についてのみ納税義務を有する事となる<sup>(16)</sup>。

## (2) 組合に近い性質を持つ持分会社について

ここでは法人課税の対象となるが、構成員課税が適用される法人格を有さない民法上の組合と内部責任関係が類似している持分会社について整理を行う。会社法上の会社には株式会社と持分会社との 2 つの類型があり、さらに持分会社は①合名会社、②合資会社、③合同会社の 3 つの形態に分類される<sup>(17)</sup>。

### ①合名会社（会社法 575 条以下）

無限責任を負う社員 1 名以上により構成され、全ての社員が債権者に対し無限の人的責任を負う会社形態<sup>(18)</sup>である。法人格を有し、法人課税の対象となるが、内部構造は民法上の組合とほぼ同じであり組合に関する規定が準用される。法人格を有する為、会社自体が権利能力を有し、取引や財産所有の主体となることが出来る点が組合と異なる点である。企業の所有と経営が一致しており、社員全員が業務を執行し会社を代表する。

### ②合資会社（同上）

合名会社のように無限責任社員のみから構成されるのではなく、無限責任を負う社員 1 名以上と有限責任社員 1 名以上から構成される会社形態<sup>(19)</sup>である。

### ③合同会社（同上）

米国の LLC(Limited Liability Company)をモデルとして 2006 年 5 月 1 日施行の会社法

で新たに創設され、前述の合名会社と合資会社に合同会社を加えた 3 種類の会社形態が持分会社という類型に整理されることとなった<sup>(20)</sup>。合同会社は合名会社や合資会社と異なり、無限責任社員ではなく有限責任を負う社員 1 名以上により構成され、日本版 LLC ともいわれる。米国 LLC との決定的な違いは米国では LLC に構成員課税が認められ、さらにチェック・ザ・ボックス規則により課税方式を納税者が選択する事も可能であるが、日本の合同会社は法人課税のみである。LLC は米国では会社と組合の中間的な位置づけとして 1977 年にワイオミング州で創設されたものの、創設当初は普及が進まなかった。米国で LLC の利用が拡大したのは内国歳入庁が 1988 年に LLC の構成員課税を認め、さらに 1997 年にチェック・ザ・ボックス規則が導入された事による<sup>(21)</sup>。

以上のように、持分会社は内部責任関係について民法上の組合と類似しているものの、法人格を有する事や法人課税に服する点で組合等とは決定的に異なる。持分会社の中でも、特に合同会社は設立手続きが簡易かつ安価であり、ハイリスク・ハイリターン型のベンチャー企業や合併事業の運営に有益<sup>(22)</sup>であると考えられ、柔軟な組織形態を認めて経済の活性化を図る為に整備されたものであるが、国税庁標本調査結果<sup>(23)</sup>によると、全法人数約 261 万社余りの内、約 95%にあたる 248 万社が株式会社であり持分会社の割合は約 2.5% の 6 万社余りに過ぎず、持分会社制度が十分に活用されているとは言えない。一方米国では、アメリカ合衆国内国歳入庁（Internal Revenue Service : IRS）の統計によると、1993 年に 17000 件余りだった米国 LLC による申告数はチェック・ザ・ボックス規則が導入された 1997 年に約 35 万件、その後も毎年約 10 万件のペースで増え続け 2012 年では約 220 万件に達しており<sup>(24)</sup>、活用が停滞している日本とは対照的である。これは我が国における持分会社自体の知名度不足や、株式会社のほうが合同会社等に比べると一般的に知名度が高くビジネス上有利であるといった日本特有の文化や商慣習の存在<sup>(25)</sup>も理由として考えられ、普及の為には単に諸外国の制度を日本に取り入れるだけではなく、我が国における文化や商慣習の実態までも考慮した制度作りを行っていく必要があるだろう<sup>(26)</sup>。

## 1-1-2 構成員課税（パス・スルー課税）の考え方

### (1) 構成員課税の特徴

我が国においては構成員課税について所得税法及び法人税法上には殆ど規定されておらず、具体的運用は幾つかの通達に頼っているのが現状である<sup>(27)</sup>。

法人課税と比較しての構成員課税特有の特徴として大きく四点に整理する事が出来る

(28)。第一に法人格を有さず法人税の納税義務者にはなれない為に、権利義務財産の帰属主体である事業体の各構成員に対して直接課税が行われる。第二に構成員に事業体の業務に対する共同事業性が求められている事。第三に事業体から構成員に分配されるのは利益のみならず損失も分配される事となり、さらに分配を受けた構成員の当該分配の所得区分は事業体で生じた所得区分を引き継ぐ事となる。第四に利益又は損失の分配は、利益又は損失の分配が実際になされたか否かに関わらずに行われ、課税上の計算が行われる。そして、その分配の割合については組合契約又は民法 674 条によって決定される(29)。

## (2) 構成員課税の対象となる事業体

事業体の構成員に対して直接課税が行われる事業体として次の 4 つの事業体を挙げる事が出来る。

### ①民法上の組合（民法 667 条以下）

任意組合とも呼ばれ、2 人以上の者が出資し、共同事業を行う事について合意を得る事により民法上の組合契約が成立する。

### ②匿名組合（商法 535 条以下）

匿名組合員（出資者）が事業を行う者（営業者）の為に、出資し、営業から生ずる利益分配について契約をする事により成立する。

### ③投資事業有限責任組合

投資事業有限責任組合契約に関する法律に基づいて設立される投資事業を行う為の組合契約である。投資事業を行う際に、業務を執行する無限責任組合員と単に出資者である有限責任組合員の区別を明確にし、投資活動の活性化を目的とした事業体である。

### ④有限責任事業組合

民法上の組合の特例として有限責任事業組合契約に関する法律に基づいて平成 17 年 8 月 1 日より設立が可能となった事業体である。内部責任関係は合同会社と類似するが、合同会社は法人課税の対象となり構成員課税が認められない為、経済産業省主導により構成員課税が適用される事業体として誕生した(30)。英国における LLP(Limited Liability

Partnership)をモデルとしており、日本版 LLP と呼ばれる。

以上、構成員課税が適用される事業体と法人課税が適用されるものの内部責任関係が類似する持分会社について下表のとおり整理が出来る。

【表 2】持分会社と組合等の関係

類型	会社及び組合の種類	法人格	課税方式	内部責任関係
①	合名会社	有り	法人課税	無限責任社員のみ
	民法上の組合（任意組合）	無し	構成員課税	無限責任組合員のみ
②	合資会社	有り	法人課税	無限責任社員及び有限責任社員
	商法上の匿名組合	無し	構成員課税	営業者と匿名組合員の双務契約
	投資事業有限責任組合	無し	構成員課税	無限責任組合員及び有限責任組合員
③	合同会社（日本版 LLC）	有り	法人課税	有限責任社員のみ
	有限責任事業組合 （日本版 LLP）	無し	構成員課税	有限責任組合員のみ

（出所）長谷部啓『外国事業体と国際課税を巡る問題 - 各国租税法上の法人概念の相違に起因する諸問題を中心として -』税大論叢 59 号、2008 年、173 頁-175 頁を参考に筆者作成

類型としては大きく 3 つに分けることが出来、それぞれの類型毎の内部責任関係は類似するが、法人格の有無及び課税方式が決定的に異なっている。また、合同会社(日本版 LLC)のモデルである米国 LLC はチェック・ザ・ボックス規則により法人格を有しつつ構成員課税を選択する事も出来、使い勝手が良いものとなっており、前述の通り米国では約 220 万を数える組織形態となっている<sup>(31)</sup>。我が国では現状、構成員課税について所得税法及び法人税法上には殆ど規定されておらず、運用は僅かな通達のみ reliant しているのが実情であり、米国に比べると法整備は遅れているといえる。また日本と海外の商慣習の違い等もあり、新たな事業体の普及が我が国においては伸び悩んでいる。経営に柔軟性を持たせた多様な事業体を我が国においても活用する為には、諸外国の制度を形式的に取り入れるだけでなく、利用者にとって使い勝手の良い制度とする必要がある。そのためには、例えば持分会社と組合の区別を無くした両者の特色を兼ね備えた事業体、すなわち法人格を有しつつも構成員課税が認められる事業体の整備も視野に入れた検討も必要であろう<sup>(32)</sup>。

## 1-2 事業体課税制度と国際課税問題

### 1-2-1 我が国における法人該当性の判断を巡る問題

我が国においては税法上、「法人」自体の定義はされておらず、所得税法 2 条六、七及び法人税法 2 条三、四において本店所在地主義による内国法人及び外国法人の定義がされているのみであり、私法上の借用概念とされている<sup>(33)</sup>。民法 33 条では、「法人は、この法律その他の法律の規定によらなければ、成立しない。」と定められている。つまり我が国においては私法上、法人格が付与され法人に該当するのであれば税務上も法人として扱われる事となる。尚、人格のない社団等は法律により設立された法人ではないため、税法において法人とみなして（法人税法 2 条八、3 条）税法の規定を適用する事としている。

事業体課税を巡る問題の一つに外国事業体の法人該当性の判断を巡る問題がある。これは経済のグローバル化に伴い国境を跨いだ、いわゆるクロスボーダー取引が増大してきた事に加え、各国で多種多様な事業体の組成が進んだ事に伴い、外国の法律に基づいて設立された多様な事業体を日本の租税法上どのように取り扱うのか、すなわち法人課税又は構成員課税のどちらが適用される事業体であるかの判断を巡る問題である。上述の通り我が国の税法上、法人自体の定義はされていない為、法人に該当するか否かは私法に依拠、すなわち民法や会社法等により法人とされるか否かにより判断を行う。ところで、法人格の付与要件については当然に各国の法制度毎に異なるが、その場合にどの国の法律を根拠として法人格の有無の判断をする事になるかが重要になる。我が国では国際私法<sup>(34)</sup>に従い、設立準拠法説<sup>(35)</sup>に則り、外国事業体の設立国の法律上、その事業体に法人格が付与されるかどうかにより法人に該当するか否かの判断を行い、日本の租税法を適用する事としている。すなわち、「租税法上の内国法人とは、『国内に本店又は主たる事務所を有する、我が国の法律において法人格が付与された事業体』と、外国法人とは、『外国の法律によって設立され、その設立準拠法において法人格が付与された事業体<sup>(36)</sup>』」であると整理できる。

外国事業体の設立準拠法に法人格の付与の規定がある場合は前述の考え方で問題ないが、実際には外国事業体の設立準拠法に法人格の付与の規定がされていないケースも多く、法人税課税又は構成員課税の判定が容易ではないケースが増えている。

例えば課税当局は、米国 LLC に係る税務上の取扱い<sup>(37)</sup>において、LLC が米国の税務上、法人課税又はパス・スルー課税のいずれの選択を行ったかは問題とせず、原則的には我が国の税務上、外国法人として取り扱うのが相当としている。然しながら、「ただし、米国の LLC 法は個別の州において独自に制定され、その規定振りは個々に異なることから、

個々の LLC が外国法人に該当するか否かの判断は、個々の LLC 法の規定等に照らして、個別に判断する必要がある・・・略・・・」ともしており、LLC 自体についても個々のケース毎に都度判断が必要になる場合がある他、LLC 以外の事業体についての見解については公表されていない事から納税者保護や予測可能性の観点からは十分とは言えず、未だ問題も残ると考える。

私法体系が日本と異なる外国事業体の法人該当性の有無の判断について、これを個別に判断するのは技術的に困難であり、課税当局及び納税者双方に過大な負担を掛ける<sup>(38)</sup>事となる為、このような状況の下、投資家・納税者の経済活動の予測可能性・法的安定性確保の観点より、外国事業体の課税性質決定について諸外国の制度の導入の是非も視野に含めた抜本的な対策が求められる<sup>(39)</sup>。

以上、我が国では私法上、法人に該当するかどうかにより課税方式の判断を行っている事を整理してきたが、米国ではチェック・ザ・ボックス規則採用以前は法人類似性基準という事業体の実態を重視する方法により課税方式の判断を行ってきた。法人類似性基準によっても我が国における私法上、法人に該当するかどうかによる判断同様に米国 LLC をはじめとするハイブリッド組織形態の登場によりその判断は困難となり米国税務当局にとって過大な負担となっていた。この問題を解決すべく導入されたのが、チェック・ザ・ボックス規則である。

## 1-2-2 米国におけるチェック・ザ・ボックス規則とその適用から生ずる問題

### (1) キントナー規則<sup>(40)</sup>

日本ではある事業体について法人課税又は構成員課税のいずれが適用されるかにつき、当該事業体が私法上法人に該当するか否かにより分類がなされる事は 1-2-1 で述べたとおりである。つまり、実際運用上は別として理論上は事業体の種類に応じて法人課税又は構成員課税のいずれが適用されるかは自ずと定まることとなる<sup>(41)</sup>。一方、米国では内国歳入法上、法人課税又はパートナーシップ課税が適用されるかにつき、当該事業組織の実質的な性格に基づいた判断がされており、私法上法人に該当するか否かと課税方式が一致するわけではなかった。この取扱いの根拠は 1935 年の Morrissey 事件<sup>(42)</sup>の判事事項を修正した 1954 年の Kintner 事件<sup>(43)</sup>の判例を成文化し、1961 年 1 月 1 日に施行された旧財務省通達に基づくものであった。この旧財務省通達は 1997 年 1 月 1 日にチェック・ザ・ボックス規則<sup>(44)</sup>が発効するまで 36 年間、分類基準として機能してきた。

1996年に米国でチェック・ザ・ボックス財務省規則が採用されるまでは、米国では法人類似性基準により法人課税又はパートナーシップ課税かの判断がされていた。法人類似性基準は1935年のMorrissey事件に対する連邦最高裁判決により示され、純法人としての特徴を6つ挙げた上で、当該事業体が法人の特徴に該当すれば、「法律上、法人としての要件を満たしていなくとも、税法上、法人としての特徴に該当すれば、課税上は法人としての取り扱いを受ける<sup>(45)</sup>」とし、私法上法人であるか否かと課税方式は連動しないものとする考え方である。Morrissey事件で示された純法人が持っている特徴とは次の6要件であり、「①構成員の存在の有無、②事業目的と利益配分の有無、③組織の継続性、④運営・管理の集中、⑤有限責任性、⑥持分の自由譲渡性<sup>(46)</sup>」であり、これらの特徴の有無により課税の取り扱いが決定されるという考え方が法人類似性基準である。

次に、1954年のKintner事件ではMorrissey事件により示された考え方の一部が修正された。すなわち、上記6つの純法人の特徴の内、①構成員の存在の有無、②事業目的と利益配分の有無については法人及びパートナーシップ両方において共通の特徴であるから、この2要件については判断をする必要がなく、残りの③組織の継続性、④運営・管理の集中、⑤有限責任性、⑥持分の自由譲渡性の4要件で判断をすれば十分であるとしたのである。4要件のうち、2要件以下に該当すれば、その事業体はパートナーシップに分類され、3要件以上に該当すれば例え私法上は法人とされなくても、内国歳入法上は社団として分類され法人課税に服する事された。この考え方をキントナー規則といい、旧財務省通達としてチェック・ザ・ボックス規則が導入されるまでの36年間にわたり施行されることとなった<sup>(47)</sup>。

## (2) チェック・ザ・ボックス規則<sup>(48)</sup>

キントナー規則は事業体の実質的な性格を4要件に当てはめて判断を行うので、問題は生じないように思えたが、実際運用上はグローバル化の進展に伴う様々な外国事業体や法人とパートナーシップ両面の性質を持つLLC等の新たな事業体の登場により、事業体を実質的な性格に基づいて判断する事につき税務当局は多大な困難と負担を抱える事になり、キントナー規則の運用は事実上破綻<sup>(49)</sup>していた。このような状況の中、一連の問題の簡便化を目指して導入されたのがチェック・ザ・ボックス財務省規則である。1996年に米国で採用されたチェック・ザ・ボックス財務省規則とは、株式会社に代表される当然法人(per se corporation)以外の適格エンティティ(eligible entity)については、納税者が任意に連

邦税法上法人課税を受けるか構成員課税を受けるかの選択をする事が出来る制度<sup>(50)</sup>である。

チェック・ザ・ボックス規則の登場により納税者が任意に課税方式を選択できるようになった為、事業体の経済実質の判断についての問題は生じなくなった。その一方、この規則は「課税当局の仕事の放棄<sup>(51)</sup>」との批判もあり、この制度の登場が単なるこれまでの法人該当性の有無の判断という問題から、各国間の税制度の違いや隙間を利用した国際的租税回避の問題へと拡大する事となった。チェック・ザ・ボックス規則という制度は確かに非常に簡明であり納税者にとって使い勝手が良い制度であるが、その反面、Apple や Google によるダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチや IBM 事件等、世界的多国籍企業の国際的租税回避スキームに広く悪用される事となり、本制度の生まれた米国内に留まらずに世界各国を巻き込んで多くの問題も抱えているのが実情である。

### (3) チェック・ザ・ボックス規則を巡る問題

我が国の税制は当該事業体が私法上法人に該当するか否かにより法人課税又は構成員課税のいずれが適用されるかの判断が為される。事業体が私法上法人に該当する場合は法人として法人税法上の納税義務者として取り扱い、私法上法人に該当しない場合は税務上、その事業体から生じる所得は実質的な権利義務の帰属主体である各構成員に対して直接課税が行われる（パス・スルー課税）。よって、ある事業体に対する持ち分が 100%である親法人について、当該事業体に構成員課税が適用される場合、親法人の立場からすると、税制上当該事業体は子会社ではなく支店扱いとなり、親法人と同一組織として取り扱われる事となる。Apple や Google 等が利用した国際的租税回避スキームであるダブルアイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチや IBM 事件はチェック・ザ・ボックス規則により同一組織として取り扱われる性質を利用したものである。

各国毎にある事業体について法人であるか否かの判断も課税方式の判断も異なり、また法人である事と課税方式に連動性が必ずしもあるわけではなく、事業体課税制度は統一性が無く各国毎に異なっているのが現状である。よって、必然的にある事業体について我が国と外国との間で課税方式の取扱いが一致しない場面も出てくる事になる。日本において法人課税、外国において構成員課税をされる場合、又は逆に日本において構成員課税、外国において法人課税をされる事業体をハイブリッド・エンティティ(hybrid entity)と呼ぶ。現状では米国が納税者選択方式（チェック・ザ・ボックス規則）を採用する一方、日本で



は設立準拠法による法人格の付与を基準としている為、同一の事業体について日本と外国で事業体の課税上の取り扱いが異なるケースが生じうる。例えば米国の法人が日本では法人格が無く構成員課税とされる事業体である任意組合や匿名組合に投資をした場合でもチェック・ザ・ボックス規則で法人課税を選択する事が出来、意図的にハイブリッド・エンティティをつくりあげる事が容易である。米国のチェック・ザ・ボックス規則の存在がハイブリッド・エンティティを作り上げる事を容易にしており、国境を跨いだ大規模な租税回避スキームの利用を誘発している。国家間の税制度の違いを利用した租税回避についての問題については OECD/G20 においても議論がなされ、BEPS 行動計画 2「ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化」として掲げられている。

以上のように事業体課税制度は各国毎に制度が異なっているため、経済活動のグローバル化が進みクロスボーダー取引が日常的に行われるようになると、自国の税制と相手国の税制との間にねじれが生じる蓋然性は必然的に高くなる。多国籍企業による、ねじれの発生に伴う税制の隙間を突いた国際的租税回避行為が BEPS として問題視され、この問題に対処するために OECD/G20 という世界的枠組みで国際的租税回避規制ルールの整備に向けた取り組みが行われる事となった。

## 第 2 章 租税回避と BEPS の議論

### 2-1 日本における節税・脱税・租税回避の定義と考え方

この節では BEPS の議論と我が国の議論との対比を明確にする事を目的として、BEPS の議論の前に先ずは我が国における租税回避議論の整理を行う。

租税回避と隣接する概念として節税と脱税がある。節税は税法の定めに従って各種租税特別措置法等を利用して税負担を軽減する行為である。一方、脱税は税法の定める課税要件が充足されているにも関わらずに偽りその他不正の行為により秘匿する違法行為である。租税回避は税法の定める課税要件を充足しない行為<sup>(52)</sup>である。節税も脱税も租税回避も財政学の観点からは税負担の減少に繋がる行為という共通点がある。租税回避は節税と脱税の中間領域にある概念<sup>(53)</sup>であり、その意義については未だに我が国においては統一の見解を得てはいない。

租税回避の定義は古くは戦前に定義されたものもあり、現在に至るまでに学者達により種々の定義がなされてきた<sup>(54)</sup>が、日本の法律上、租税回避そのものの定義はなされておらず実定法上の概念ではない<sup>(55)</sup>。租税回避の定義は学者によって異なっており、定義に関する学者間での見解の完全な一致はなされていないのが現状である。租税回避の問題については学者間での見解の乖離が大きい為、日本国内では積極的な議論がされにくかった傾向があり、このような我が国特有の背景が国際的な学会や会議における租税回避議論と比べて大きな差が生じてしまっている<sup>(56)</sup>。このような状況の中、数ある議論の中でも最も通説的な理解とされている<sup>(57)</sup>のが金子宏教授による定義である。金子教授は、租税回避について、「私法上の選択可能性を利用し、私的経済取引プロパーの見地からは合理的理由がないのに、通常用いられない法形式を選択することによって、結果的には意図した経済的目的ないし経済的成果を実現しながら、通常用いられる法形式に対応する課税要件の充足を免れ、もって税負担を減少させあるいは排除すること」、「課税要件の充足そのものを回避する行為」、「租税法規が予定していない異常な法形式を用いて税負担の減少を図る行為」と定義<sup>(58)</sup>をされており、この定義が日本における租税回避議論において共通する骨子として広く用いられている。金子教授は法律による個別否認規定が無い場合の租税回避行為の取り扱いについて、「租税法律主義のもとで、法律の根拠なしに、当事者の選択した法形式を通常用いられる法形式にひきなおし、それに対応する課税要件が充足されたものとして取り扱う権限を租税行政庁に認めることは困難である・・・中略・・・法律の根拠がない限り租税回避行為の否認は認められないと解するのが、理論上も実務上も妥当であろう<sup>(59)</sup>。」と述べられており、日本国憲法 84 条が「あらたに租税を課し、又は現行の租税を変更するには、法律又は法律の定める条件によることを必要とする」と定めていわゆる租税法律主義<sup>(60)</sup>を宣明している事から、租税法律主義に則り、租税法上の明文の規定がない限り租税回避の否認はできないという姿勢を明確にしており、またこの金子教授の考え方が日本の租税回避議論における前提となる通説的理解<sup>(61)</sup>ともなっている。岡村忠生教授も「租税法律主義からは、法で定めた課税要件の充足がないのに課税することは、認められないと考えられる。それは、新たな課税要件を設けるに等しい。今日、このことに正面から反対する見解は、ごく少数と思われる。<sup>(62)</sup>」と述べられている。

以上のように、我が国における租税回避議論は、租税回避の実現した効果について、税法上においても私法上選択された法形式を容認するか否か、選択された法形式は私法上有効と認めつつも、税法上は無視して通常の法形式に対応した課税要件を充足するものとし

で取り扱うか否かにつき、租税法律主義の下、個別的否認規定が無ければ租税回避行為の否認は出来ないという立場を取っている。

## 2-2 一般的租税回避否認規定（GAAR）の導入の是非

租税回避行為への有力な対抗措置の一つとして一般的租税回避否認規定（GAAR）の導入を挙げる事が出来る。主要国の中では導入されていなかった米国や英国でも近年相次いで導入されており、主要国で一般的否認規定が存在しないのは日本だけである<sup>(63)</sup>が、我が国では 2-1 で述べたとおり、租税法律主義に則った課税を行うには法律上の明文規定が欠かせないという考え方が主流である。その為、一般的否認規定の導入の是非には賛否両論あるものの、多くの学者の間では一般的租税回避否認規定の我が国への導入については好ましくないという理解が一般的である<sup>(64)</sup>。然しながら、一般的否認規定を導入せずに現在の我が国における租税回避問題につき、通説的理解による事実認定と法解釈による対応だけでは最早限界がある様に思われる。岩瀬事件<sup>(65)</sup>にみられるように講学上の租税回避の定義が綺麗に当て嵌まる事例<sup>(66)</sup>もあるが、反面、グローバル化が進み国内外の企業の経済活動が複雑化し、クロスボーダー取引が当たり前となった現在では対応しきれない事例が数多く生じている。例えば IBM 事件もこの定義に当て嵌らない事例といえる、なぜなら課税要件の充足を免れていないにも関わらず、租税負担の減少あるいは排除を実現しているから<sup>(67)</sup>である。また、通常用いられる法形式かどうかについても、日本の法律ではない米国の法制度であるチェック・ザ・ボックス規則の選択に伴った日米の法制度の違いによる租税負担の軽減等について、この定義を上手く当て嵌めて租税回避認定をする事は難しいように思われる。この点を一般化すると、経済がグローバルであるのに対し、税制は各国毎のローカルである事を利用した裁定取引に対する対応であり、租税回避の認識対応も現在の経済状況に合わせてグローバル化するべきである。

一般的否認規定の導入にまで踏み切るかどうかは別として、我が国においても租税回避行為に対する考え方と対応の転換点を迎えているのは間違いない。折しも、BEPS プロジェクトという世界共通の枠組み作りの真只中である。我が国としても従来の考え方・枠組みに固執せずに積極的に世界的潮流とハーモナイズを図っていく絶好の機会である。

## 2-3 OECD/G20 における議論 (BEPS プロジェクト)

### 2-3-1 BEPS 概要

BEPS「Base Erosion and Profit Shifting (税源浸食と利益移転)」とは世界的多国籍企業が経済活動はグローバルであるのに対し、税制はローカルである現状につき、国際的な税制の隙間や抜け穴を突いた租税回避行為により、不当に企業グループ全体として税負担を軽減している問題である。リーマンショック後の税収減や大規模財政出動により、各国の財政状況が悪化する中でより多くの国民負担を求めている折、一部の多国籍企業が過剰な節税策により不当な税負担の軽減を行う事例が散見された為、OECD/G20 を中心として世界的枠組みをもって国際的対応が議論されている問題<sup>(6 8)</sup>である。BEPS が有する問題点としては大きく、①税収の減少や税制に対する信頼低下に繋がること、②BEPS を利用できない個人の納税者等に対してより大きな税負担を強いることに繋がること、③BEPS の利用の有無が企業間競争に影響を与え、企業間の公平な競争が阻害されること、の3点を挙げる事が出来る<sup>(6 9)</sup>。

尤もこのような国際的な租税回避問題についての議論は近年に始まったものではなく、従来から OECD や国連において討議がなされてきた<sup>(7 0)</sup>。OECD は 1976 年 6 月に多国籍企業の行動指針を、1977 年 9 月には租税回避および脱税の防止のための法令上または行政上の措置を強化し、かつこれらの措置に関する各国の経験を交換すること等を理事会勧告として採択し、加盟国の協力の強化を訴えてきた。これらの議論を受けて我が国を含めた世界各国において、各国毎に独自に立法対応によりタックス・ヘイブン対策税制や移転価格税制等の整備が行われてきた。これらの制度は「企業の所在地と価値創出の場所が概ね一致していた従来のビジネスモデルにおいては、伝統的な国際課税ルールは二重課税の調整のためのツールとして、適切に機能していた<sup>(7 1)</sup>。」しかし、クロスボーダー取引が拡大し、今や世界的多国籍企業による法の網を掻い潜った租税回避行為が跋扈している状況となっている。つまり、従来からの OECD における伝統的な国際課税ルール、すなわち各国毎に独自に対策を取る仕組みでは最早、国際的租税回避行為に対処しきれなくなったのである。

このような背景の下、浅川雅嗣財務省財務官が議長を務める OECD 租税委員会は 2013 年に「Addressing Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)」プロジェクトを立ち上げ、同年 7 月に BEPS 行動計画が公表<sup>(7 2)</sup>、2014 年 9 月に第 1 弾が報告され、2015 年 9 月には最終報告書が公表<sup>(7 3)</sup>された。BEPS プロジェクトとは、多国籍企業が国際的な税制の

隙間や抜け穴を利用した租税回避によって、税負担を軽減している問題である税源浸食と利益移転に対処するために立ち上げられたプロジェクトである。グローバルな経済活動に対し、ローカルな税制が適用される結果、近年グローバルな経済活動の構造変化に各国の税制や既存の国際課税ルールが追いつかず、多国籍企業の活動実態とルールの間になずれが生じている。多国籍企業がこのようなずれを利用することで、課税所得を人為的に操作し、課税逃れを行うこと（BEPS）がないよう、各国の税制の調和を図ると共に、国際課税ルールを経済活動の実態に即したものとすることが必要である。BEPS 最終報告書において、「グローバル企業は払うべき（価値が創造される）ところで税金を支払うべきとの観点から、国際課税原則を再構築すること、つまり「企業が調達・生産・販売・管理等の拠点をグローバルに展開し、グループ間取引を通じた租税回避のリスクが高まる中、経済活動の実態に即した課税を重視するルールを策定すること」の重要性が指摘されている。租税回避への対応として「経済活動の実態に即した税負担を考える」としており、経済実質を重視する姿勢を鮮明にしている<sup>(74)</sup>。

また、BEPS プロジェクトは次の 3 点において従来の OECD での議論と異なる画期的なものとされている。すなわち、①二重課税の排除から二重非課税の排除に大きく重点を移すものである事、②OECD 非加盟国の G20 メンバーも参画する枠組みである事、③プロジェクトの推進は多大な政治的サポートを得ている事、の 3 点である。本論文で特に着目したいのは①の二重課税の排除から二重非課税の排除へのシフトである。3・4 章で詳述する IBM 事件は正にこの二重非課税の観点から BEPS として問題とされる事案である。

BEPS プロジェクトではその目的達成の為、15 の行動計画が取りまとめられているが、15 ある行動計画の 1 つ 1 つの行動計画で BEPS に対処するわけではなく、BEPS プロジェクトでは「包括的(holistic)アプローチをとることによって、効果的に BEPS に対応することが期待<sup>(75)</sup>」されている。本論文では 15 ある BEPS 行動計画の内、行動計画 2「ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化」を中心として事業体課税のハイブリッド・ミスマッチの観点から我が国における租税回避議論の問題と今後の対応策について論じていく事とする。

### 2-3-2 BEPS 行動計画 2（ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化）

BEPS 行動計画 2 は各国毎の法律や税制の違いを利用した多国籍企業の行き過ぎた節税策を防止しようとする取組であり、主に金融商品や事業体に関する各国毎の取り扱いの違

いを利用した税負担軽減の無効化を目的としている。これまでの OECD 等による国際的枠組みによる取組と BEPS プロジェクトによる勧告との最も大きな違いは自国と相手国の税制の違いを踏まえた取り扱いを行う事を定めるリンク・ルール<sup>(76)</sup>の存在である。我が国においても OECD による 1976 年 6 月に多国籍企業の行動指針、1977 年 9 月には租税回避および脱税の防止のための法令上または行政上の措置を強化し、かつこれらの措置に関する各国の経験を交換すること等を理事会勧告として採択され、加盟国の協力の強化を訴えてきた事を受け、1978 年にタックス・ヘイブン対策税制を導入する等、積極的に国際的な租税回避問題に立法対応により対処してきた。然しながら従来の仕組みでは益々進む経済活動のグローバル化による各国間の税制度の隙間を利用した BEPS に対処する事が困難となった。今回、BEPS 行動計画 2 で採用されたリンク・ルールの存在は従来の議論の枠組みにはなかったものであり、かつ、従来の枠組みでは御しきれなかった国際的租税回避行為に対しても有効であると期待される。リンク・ルールは従来の 1 国の中だけで完結する仕組みとは一線を画し、国家間の税制の違いを利用した租税回避行為の横行に対抗する仕組みとして非常に画期的であり意義があると考えられる。

我が国においても BEPS 行動計画 2 を受けて平成 27 年度改正にて、外国子会社損金算入配当については受取配当益金不算入を否認する措置（法人税法 23 条の 2②一、③）<sup>(77)</sup>が講じられる事となった。改正前は支払国において損金算入されている配当について、受取国である我が国においても外国子会社配当益金不算入制度により 95%相当部分が益金不算入とされており、国際的二重非課税状態となっていた。税制改正により国際的二重非課税状態が解消される事となり、これは従来の国際的租税回避議論の枠組みである自国における税制だけを考えるのではなく、BEPS プロジェクトで新たに導入された相手国の税制をも踏まえるリンク・ルールの適用に他ならない。

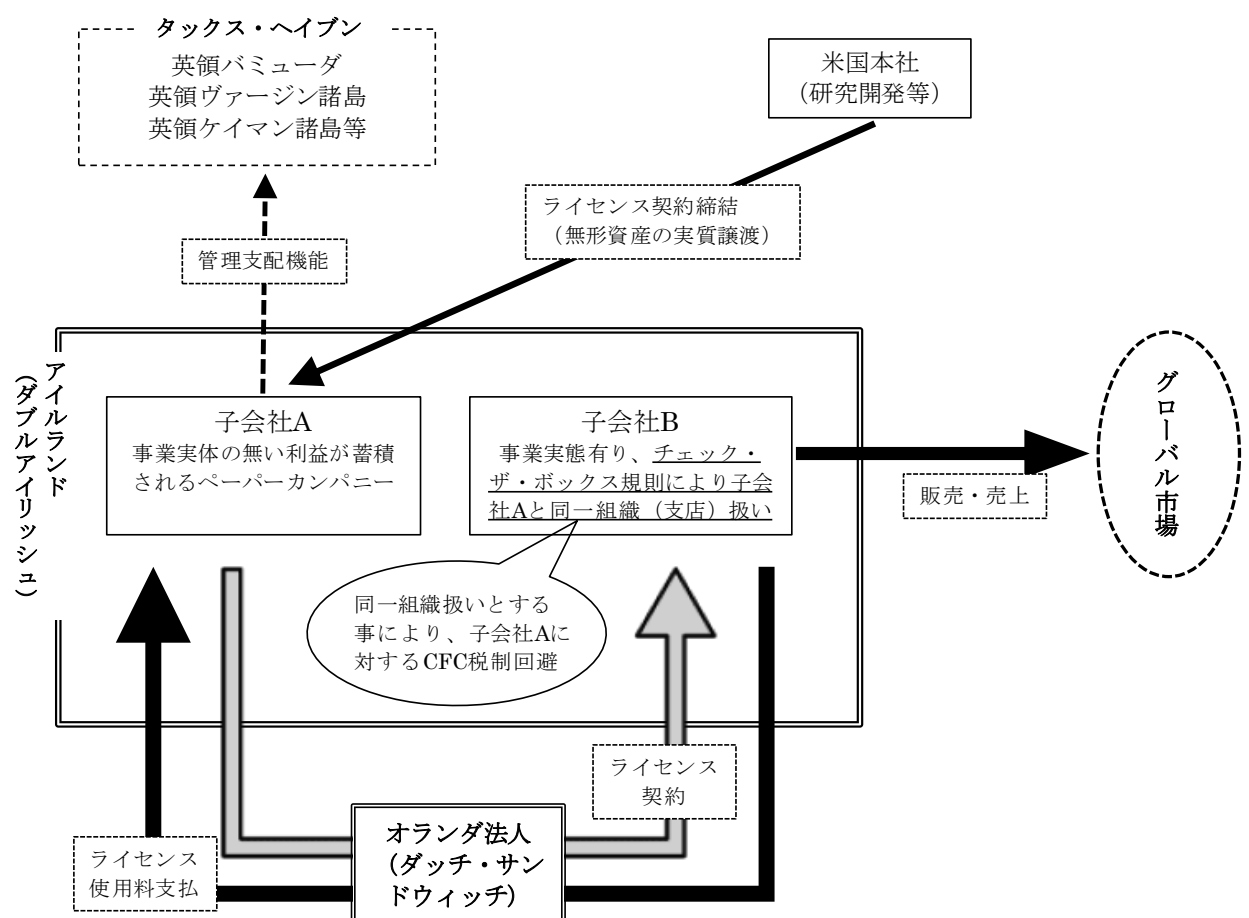
では、実際に BEPS プロジェクトは従来から OECD 等で議論されてきた国際的租税回避防止の枠組みに比してどの程度有効であるのか、識者は次のような見解を示している。吉村政穂教授は「各国が合意した行動を適切に実施するかという懸念はあるものの、仮に BEPS 行動が OECD および G20 において広く実施されたならば、現在知られている（濫用的）租税回避スキームの利用は大きく後退するだろう<sup>(78)</sup>。」と述べられている。中里実教授は BEPS プロジェクトの最大の阻害要因は国家主権の縛りが存在する中、「OECD も、そこに参画している世界の課税当局も、過大な期待はしていないが、しかしできることはしていくという姿勢で臨んでいるのではないか。・・・略・・・しかし、先進国の政府が共

同で始めた以上、一定程度のインパクトを実務に対して及ぼすであろう故、BEPS プロジェクトについては、これを軽視しすぎてもいけないし、心配しすぎてもいけない……略……(79)」と述べられている。BEPS プロジェクトに対して両名とも程度の差こそあるものの、基本的には前向きに注視する姿勢を示されている。

### 2-3-3 BEPS 事例分析 (ダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチ)

ハイブリッド・ミスマッチを用いた BEPS の代表例として、Apple 社や Google 社をはじめとする米国の多国籍 IT 企業や医薬企業大手が用いてきたスキームであるダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチ (Double Irish with a Dutch Sandwich) を挙げる事が出来る(80)。

【図1】ダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチの概要図



(出所) 中里実・太田洋・弘中聡浩・伊藤剛志『クロスボーダー取引課税のフロンティア』、

有斐閣、2014 年、12 頁及び 21 世紀政策研究所経団連経済基盤本部『BEPS Q&A 新しい国際課税の潮流と企業に求められる対応』、経団連出版、2016 年、46 頁を参考に筆者作成

最大の特徴は関係する複数の国の税制に抵触せずに、すなわち合法的に複数の個別スキームを組み合わせる事により、結果として莫大な税軽減効果を実現する所にある。実際に本スキームの利用により Apple 社や Google 社が数千億円規模の課税を免れる<sup>(81)</sup>等、劇的な効果が期待出来るものとなっている。本スキームは具体的には 5 つの個別節税スキームで構成され、複合的な節税スキームとして成立している。

#### ① 米国におけるキャピタルゲイン課税回避

米国本社がアイルランドに子会社 A（事業実体の無いペーパーカンパニー）を設立し、米国本社と子会社 A の間でライセンス契約の締結を行う。ライセンス契約の形を採ることにより、単純な権利譲渡時に生じる当該権利の含み益に対する米国におけるキャピタルゲイン課税を回避し、課税を繰り延べる事が可能となる。

#### ② アイルランド利用スキーム

アイルランドの国内法においては本店所在地主義ではなく、管理支配地主義を採用している。その為、子会社 A の管理支配機能を国外に移す事によりアイルランドにおける法人課税を免れる事が可能となる。更に、移転先は英国領バージン諸島等<sup>(82)</sup>のいわゆるタックス・ヘイブンを選ぶことにより、米国 CFC（Controlled Foreign Corporation）税制<sup>(83)</sup>が適用されなければ税率ゼロの実現が可能となる。

#### ③ 問屋スキーム

米国本社はアイルランドに子会社 B（事業実態有り）を設立し、子会社 A の知的財産権のライセンス付与を行う。

#### ④ 源泉税免除スキーム

子会社 B から子会社 A へのライセンス料の支払いは別途設立したオランダ法人を経由させる。オランダ法人を経由させる事により、アイルランドとオランダ間で締結されている租税条約により、ライセンス料の支払いに対する源泉税が免除される。



この取引の流れがオランダ法人を2つの子会社であるアイルランド法人で挟んでいる構造の為に、本スキームは「ダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチ」と呼ばれる。

⑤ チェック・ザ・ボックス規則による ハイブリッド・エンティティ利用スキーム

「ダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチ」を用いても、本来であれば事業実態のない子会社 A の所得は米国の CFC 税制の対象となる為、米国本社 of 所得と合算課税される為、子会社 A の税負担ゼロは実現できない筈である。そこで、事業実体の有る子会社 B をチェック・ザ・ボックス規則によりペーパーカンパニーである子会社 A の支店とする事により子会社 A と B で一つの会社として扱う事により適用除外要件を充足し、米国 CFC 税制の適用を回避する事に成功<sup>(84)</sup>している。

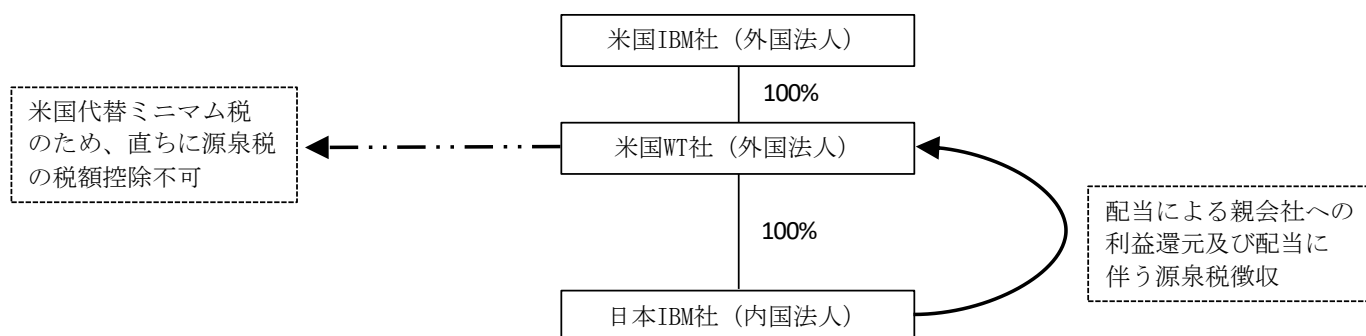
以上が、「ダブル・アイリッシュ・ダッチ・サンドウィッチ」と呼ばれるスキームの流れであり、上記5つのパーツを合法的に組み合わせる事により莫大な税軽減効果が実現するのである。ここで注目したいのは、⑤ チェック・ザ・ボックス規則による ハイブリッド・エンティティ利用スキームによる米国 CFC 税制の回避である。いくら①から④のスキームを利用しても米国 CFC 税制が適用されれば本スキームは成り立たない。本スキームの利用にはチェック・ザ・ボックス規則により米国 CFC 税制を回避できるという大前提が存在するのである。

本スキームのように複数の個別節税スキームパーツが組み合わさり、全体として大きな1つのスキームとして機能する大前提にチェック・ザ・ボックス規則の利用が挙げられる点は、次章以降で詳述する IBM 事件と非常に似通っており、チェック・ザ・ボックス規則が国際的租税回避行為に利用されてしまっている現状がある。尚、アイルランド政府は国際的な批判を受け、2015年以降の新規設立企業については非課税優遇措置を停止し、既に適用している企業についても2020年を期限として非課税優遇措置を停止<sup>(85)</sup>するとしており、BEPSプロジェクトをはじめとする国際的租税回避防止の枠組みが一定程度機能していると考えられる事があるだろう。

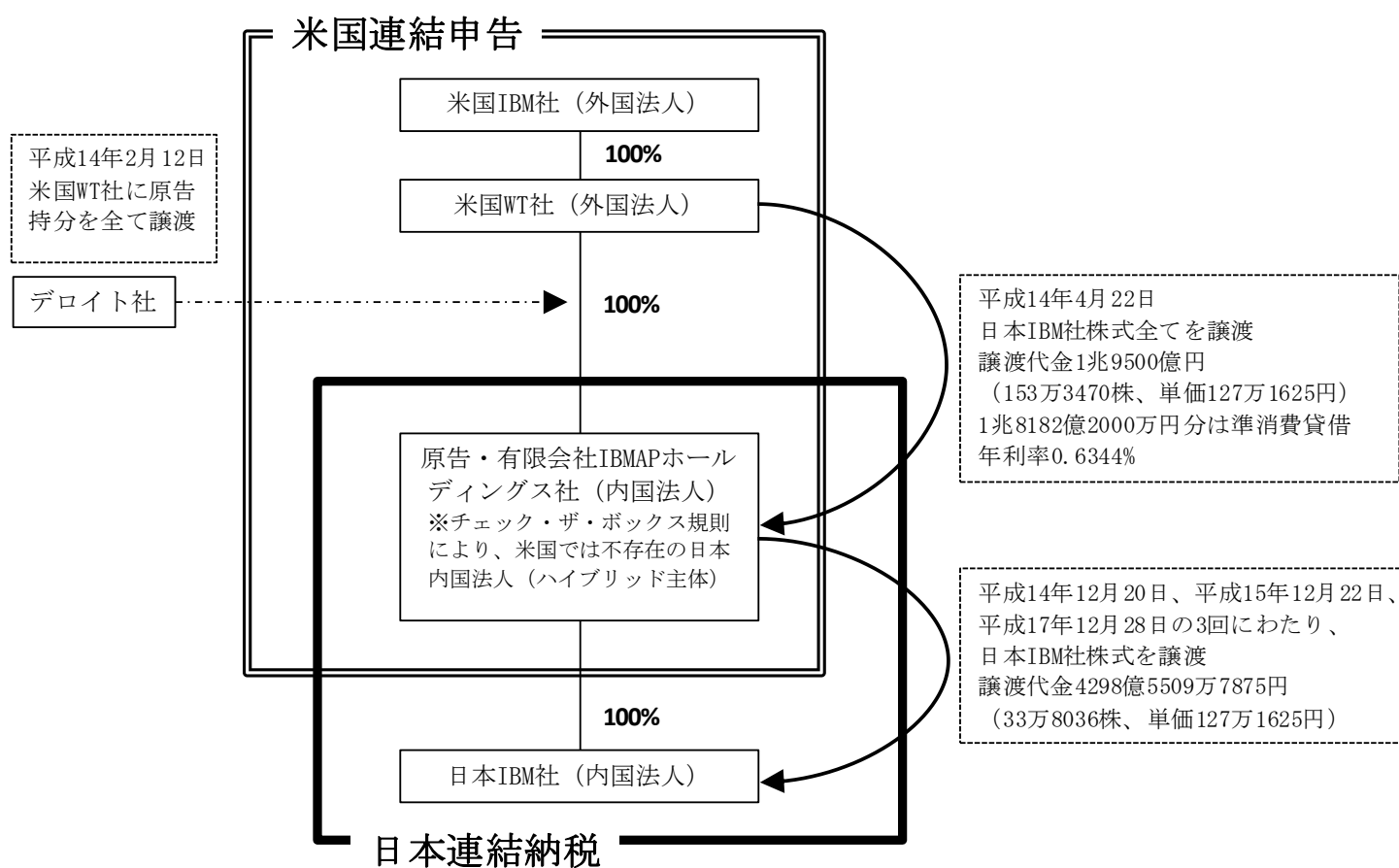
## 第3章 IBM 事件の概要

### 3-1 事件の概要<sup>(86)</sup>

【図2】米国IBMによる日本における組織再編前の組織図



【図3】米国IBMによる日本における組織再編後の組織図



(出所) 岡村忠生『BEPS と行為計算否認 (1)』税研 No.180、72 頁、2015 年、田島秀則『日本 IBM 事件における資本の部の取扱いと行為計算否認 - 課税減免規定の積極的利用による租税回避行為事例として - 』税務事例 Vol.47 No.2、2 頁、2015 年、朝長英樹『検証・IBM 裁判〔第 1 回〕』T&A master No.554、5 頁、2014 年を参考に筆者作成  
以下、図 5 及び図 7 についても同じ

原告を中心とした IBM グループの日本における組織再編以前は、米国法人 IBM 社は連結完全子会社に米国法人 WT 社を持ち、WT 社は海外子会社の持株会社として内国法人である日本 IBM 社を完全支配していた。原告であり内国法人に該当する有限会社 IBMAP ホールディング社の設立当初の商号は有限会社トーマツプランニングであり、平成 11 年 4 月 1 日にデロイト社が資本総額 300 万円の払込をして成立したが、設立当初は休眠会社であった。米国 IBM 社は日本に中間持株会社を設けて日本 IBM 社をその子会社とする組織再編を実施する為、平成 14 年 2 月 12 日に WT 社にデロイト社から原告を買収（全持分を取得）させ、原告を日本 IBM 社の中間持株会社とした。尚、原告企業は専任の役員は存在せず、本店所在地は日本 IBM 社と同一であり、その企業実態としてはペーパーカンパニーであると国側は認定したが、原告側はあくまで持株会社であるとの主張を通した。原告は日本では有限会社であり法人とされたが、米国ではチェック・ザ・ボックス規則による選択により WT 社と課税上同一（支店）扱いとされた。

平成 14 年 4 月 3 日に原告は WT 社を引受人として 1 億 3320 万円の資本金の増加及び 1330 億 6680 万円の資本準備金の積み立てを行った（以下、「本件増資」）。尚、同月 23 日にも WT 社を引受人として全く同額の増資、すなわち 1 億 3320 万円の資本金の増加及び 1330 億 6680 万円の資本準備金の積み立てを行っている<sup>(87)</sup>。

平成 14 年 4 月 22 日、原告は WT 社から日本 IBM 社を中心とする全 4 社の発行済株式の全て（153 万 3470 株）を代金 1 兆 9500 億円（1 株当たり 127 万 1625 円）で購入した（以下、「本件株式購入」）。対価の内、1317 億 8000 万円については WT 社からの増資により得た資金により支払い、残額である 1 兆 8182 億 2000 万円については準消費貸借<sup>(88)</sup>とした（以下、「本件融資」）。

尚、本来はこの時点で WT 社には株式譲渡益が生じるが、原告はチェック・ザ・ボックス規則により WT 社の一部とされていた。よって、WT 社と原告の取引は内部取引の為、米国において株式譲渡益は発生せず非課税取引とされた<sup>(89)</sup>。次に原告は WT 社から取

得した日本 IBM 株式の同社への譲渡（日本 IBM 社にとっては自己株式の取得）を平成 14 年 12 月、平成 15 年 12 月、平成 17 年 12 月に 3 回にわたり、計 33 万 8036 株を WT 社からの購入額と同額である 1 株当たり 127 万 1625 円で行い、約 4298 億円の対価を得た。

（以下、「本件株式購入及び本件各譲渡」）尚、米国 IBM 社は当時米国連邦税制代替ミニマム税<sup>(90)</sup>（Alternative Minimum Tax）によって外国税額控除が制限されていた為、日本 IBM 社からの配当に伴う源泉徴収所得税を直ちに控除できない状態であったが、配当ではなく準消費貸借の返済として米国に送金する形を採ることによりこの問題を解消している。さらに日本では原告は実質ペーパーカンパニーであり所得が無い為、日本 IBM による源泉徴収所得税は原告において全額還付とされる（法人税法 68 条 1 項）。

この株式譲渡取引によって、原告においては 1 株当たりの株式簿価と売却単価が同じである為会計上の損益は発生しないが、日本 IBM 社側からすると自己株式の取得に該当（法人税法 24 条 1 項 4 号）する。従って税務上は取得自己株式に対応する資本金等の額を超える部分についてはみなし配当として益金不算入とされる（法人税法 23 条 1 項）一方、株式譲渡損益の計算上、みなし配当の金額は株式の譲渡対価からは除かれる（法人税法 61 条の 2 第 1 項 1 号）。本取引は原告の株式簿価と日本 IBM 社への譲渡単価が同額である為、みなし配当とみなし配当と同一金額がそのまま株式譲渡損失として両建てで計上されることとなった<sup>(91)</sup>。

【表 3】原告による日本 IBM 社への株式譲渡の状況

譲渡日付	譲渡数量	譲渡単価	譲渡総額	譲渡損失額 (みなし配当額)
平成 14 年 12 月 20 日	16 万 7497 株	127 万 1625 円 <sup>(92)</sup>	2129 億 9344 万 2000 円	1981 億 9782 万 9185 円
平成 15 年 12 月 22 日	1 万 8008 株	127 万 1625 円	228 億 9942 万 3000 円	213 億 1467 万 9431 円
平成 17 年 12 月 28 日	15 万 2531 株	127 万 1625 円	1939 億 6223 万 2875 円	1800 億 7513 万 754 円
計	33 万 8036 株	—	4298 億 5509 万 7875 円	3995 億 8763 万 9370 円

【図 4】原告の税務仕訳（3 回にわたる株式譲渡の総額）

（現金預金）	4298 億 5509 万 7875 円	（日本 IBM 株式）	4298 億 5509 万 7875 円
（譲渡損失）	3995 億 8763 万 9370 円	（みなし配当）	3995 億 8763 万 9370 円
↓		↓	
損金算入		益金不算入	

（出所）東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号－88 号（順号 12469）別紙 4 前提となる事実関係 49 頁-51 頁、別紙 11 日本 IBM 社による配当・自己株式取得の状況 217 頁、及び訟務月報 61 巻 11 号 2008、2009 頁を参考に筆者整理

図 4 の税務上の仕訳の通り、みなし配当の金額が大きければ大きいほど、つまり資本金等に対応する金額に比して留保利益に対応する金額が大きければ大きいほど株式譲渡損失の額も大きくなる。日本 IBM 社の資本構成の内、資本金等の額は僅か 7%程度に過ぎず、残りの約 93%部分が留保利益部分に相当していた。みなし配当については益金不算入とされる為、この取引により原告には譲渡総額約 4298 億円のおよそ 93%部分に相当する約 3995 億円という莫大な税務上の株式譲渡損失が生じた。みなし配当に係る日本 IBM 社における源泉徴収所得税については、原告は実質ペーパーカンパニーであり納付すべき法人税額が無かった為に所得税額控除により全額還付される一方、株式譲渡損失額については原告の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入され欠損金が発生した。

原告は平成 19 年 6 月 20 日に原告を連結親法人とする連結納税の承認申請を行い、平成 20 年 1 月 1 日にみなし承認（法人税法 4 条の 3 第 4 項）を得て平成 20 年 12 月連結期分から連結納税を開始した。原告は平成 21 年 4 月 28 日に繰越欠損金を損金に算入せずに当初は連結確定申告を行ったが、同年 5 月 15 日に国（被告）から損金に算入する更正処分を受けた。ところが、平成 22 年 2 月 19 日に処分行政庁は法人税法 132 条 1 項の規定の適用により譲渡損失額を各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入することを否認する再更正処分をした。これを受け、原告側が国の更正処分は 132 条 1 項の規定を満たさずに違法であるとして更正処分の取消等を求めた。

## 3-2 判決の要旨

### 3-2-1 第一審<sup>(9 3)</sup>

#### (1)争点

「法人税法 132 条 1 項は、その趣旨、目的に照らすと、『法人税の負担を不当に減少させる結果になると認められる』か否かを、専ら経済的、実質的見地において当該行為又は計算が純粹経済人の行為として不合理、不自然なものと認められるか否かを基準として判定し、このような客観的、合理的基準に従って同族会社の行為又は計算を否認する権限を税務署長に与えているものと解するのが相当である」(最二小判 1978 年 4 月 21 日訟月 24 卷 8 号 1694 頁)という過去の最高裁判例に基づき、本事件については原告の日本 IBM 社への株式譲渡に伴い発生した株式譲渡損失額を原告の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入し欠損金を発生させ、その欠損金を連結納税に利用することにより連結法人税額を減少させた行為が法人税法 132 条 1 項にいう「不当」なものと評価できるか否かが争われた。

国側の主張する不当性の評価根拠事実は次の 3 つの観点からである。

- ①「原告をあえて日本 IBM の中間持株会社としたことに正当な理由ないし事業目的があったとはいえないこと」
- ②「本件一連の行為を構成する本件融資は、独立した当事者間の通常の取引とは異なるものであること」
- ③「本件各譲渡を含む本件一連の行為に租税回避の意図が認められること」

#### (2)裁判所の判示

国側の主張する上記 3 つの観点に対し、裁判所は其々次のように判示した。

①原告を中間持株会社としたことにつき、「原告に持株会社としての固有の存在意義がないとまでは認め難いというべきである上、企業グループにおける組織の在り方の選択が基本的に私的自治に委ねられるべきものであることや、法令上、外国にある持株会社と我が国にある事業会社との間に有限会社である持株会社を置くことができる事由を限定する規定が見当たらないことも考慮すると、米国 WT と日本 IBM との間に中間持株会社としての原告を置いたことに税負担の軽減以外の事業上の目的が見いだせないともいい難いとい

うべきである。」としてこれを否定した。

②米国 WT 社から原告への融資取引につき、「本件融資の具体的内容は、・・・略・・・原告は、本件融資のされた当時、日本 IBM 等 4 社の発行済株式の全部を保有していた上、・・・略・・・基本的にいずれも IBM グループに属する米国 WT 及び日本 IBM 以外の者と債権債務関係が発生することが想定されていないことが認められるから、これらの事情を前提とすれば、・・・略・・・本件融資が、独立した当事者間の通常取引として到底あり得ないとまでは認め難いというべきである・・・略・・・他に、本件融資が独立した当事者間の通常取引として到底あり得ないというべきことをうかがわせる証拠ないし事情等も格別見当たらない。」としてこれを否定した。

③租税回避の意図が認められるかどうかについて、(i)「本件株式購入及び本件各譲渡については、いずれも、経済的合理性のないものであるとまではいい難いというべきであり、他にこれと異なる認定をすべきことをうかがわせる証拠ないし事情等も格別見当たらない。」(ii)「米国 IBM が、税負担の軽減を目的として意図的に有価証券の譲渡に係る譲渡損失額を生じさせるような事業目的のない行為（本件一連の行為）をしたとまでは認め難いというべきである。」(iii)「米国 IBM が、日本再編プロジェクトの実行を承認した当時において、・・・略・・・譲渡損失額を連結所得の金額の計算上損金の額に算入することを想定した上で同プロジェクトの実行を承認し、その後、米国 IBM 及び IBM グループが、それを想定して本件一連の行為をしてきたものとまでは認め難いというべきである。」(iv)被告は、「日本 IBM の自己の株式の取得における原告の関与及びこれに係る法人税の申告は、我が国の法人税法が定める自己の株式の取得に関する課税の計算の制度を濫用して租税回避を企図したものというべきである旨主張するが、米国 IBM ないし原告が上記に指摘するような法的な枠組みを構築して自己の株式を取得すること等を禁止する法令上の明文の規定が見当たらない・・・略・・・他に、被告が主張するような事実を認めるに足りる証拠ないし事情等も格別見当たらない。」としてこれを否定した。

以上、第一審では国側の主張する不当性の論拠については全面的に否定がなされ、原告の請求が認容された。

### 3-2-2 第二審<sup>(94)</sup>

#### (1) 争点

争点自体は第一審と同じく、被控訴人〔IBM 側〕の一連の行為による連結法人税額の減少が法人税法 132 条 1 項にいう「不当」なものと評価できるか否かについてである。国側は法人税法 132 条 1 項について次のように解釈を示した。

「法人税法 132 条 1 項の文理解釈及び改正経緯からすれば、同項の適用に当たり、同族会社に租税回避の意図があることは要件ではない。同項の『法人税の負担を不当に減少させる結果となると認められる』か否かは、同族会社の行為又は計算が、経済的、実質的見地において純粋経済人の行為又は計算として不合理、不自然なもの（経済的合理性を欠くもの）と認められるかどうかにより判断すべきである。」とし、第一審で主張した、①「被控訴人を中間持株会社としたことに正当な理由ないし事業目的があったとはいえないこと」及び、③「本件各譲渡を含む本件一連の行為に租税回避の意図が認められること」につき、第二審においては主張を撤回した。

上記解釈を踏まえた上で、国側は（ア）「本件一連の行為が、本件税額圧縮の実現のために行われた」ものであり、（イ）「本件一連の行為が、全体として独立当事者間の通常取引と異なるものであり、経済的合理性を欠く」為に、本件には法人税法 132 条 1 項が適用されると主張した。

（ア）「本件一連の行為が、本件税額圧縮の実現のために行われた」ものであるという主張

「被控訴人が設置される以前は、米国 WT は、日本 IBM から配当又は同社株式の同社への売却の方法により利益の還元を受けていた。その際、当該収入は、日本の所得税法上配当所得という国内源泉所得であるため、米国 WT は当該配当所得について所得税を負担し、日本 IBM はその支払に当たって源泉所得税の徴収、納付義務を負っていた。・・・略・・・そこで、米国 IBM は、被控訴人を設置し、日本 IBM から米国 WT への送金に被控訴人を介在させることにより本件税額圧縮を図ることを目的として、本件一連の行為を行った。・・・略・・・被控訴人が設置される以前と比較して、IBM グループは、日本国内で負担する源泉所得税額を大幅に圧縮することができたもので、本件一連の行為が本件税額圧縮の実現の目的で行われたことは明らかである。」

（イ）「本件一連の行為が、全体として独立当事者間の通常取引と異なるものであり、経



経済的合理性を欠く」ものであるという主張

「本件一連の行為（米国 WT による被控訴人の持分取得、本件増資、本件融資、本件株式購入及び本件各譲渡）は、本件税額圧縮の実現のために一体的に行われたものであり、その結果、被控訴人は、本件税額圧縮を実現しただけでなく、本件各譲渡により巨額の有価証券譲渡に係る譲渡損失額を計上し、法人税の負担が減少したのである・・・略・・・本件一連の行為は、独立当事者間の通常取引とは異なったものであって、全体として経済的合理性を欠くというべきである・・・略・・・また、本件一連の行為を個別的に見ても、・・・略・・・独立当事者間の通常取引とは明らかに異なるものであって、経済的合理性を欠く。」

## (2)裁判所の判示

国側の主張する上記主張に対し、裁判所は其々次のように判示した。

(ア)「米国 IBM は、被控訴人が中間持株会社となった後は、被控訴人が日本 IBM から利益の還元を受ける方法として、配当を受けるとしても、又は自己株式の取得による金銭の交付を受けるとしても、いずれの方法によっても、米国 IBM（直接は米国 WT）が負担する日本の源泉徴収税額は同じように軽減されることを前提とした上で、その資金需要の必要性や資金効率の改善という観点から、日本 IBM からの利益還元が、いかなる時期、規模、方法によることが望ましいかを判断していたことが明らかである。・・・略・・・本件各譲渡が、本件税額圧縮（IBM グループが日本国内において負担する源泉所得税額を圧縮しその利益を米国 IBM に還元すること）の実現のため、被控訴人の中間持株会社化（米国 WT による被控訴人の持分取得、本件増資、本件融資及び本件株式購入）と一体的に行われたという控訴人の主張は、本件全証拠によっても認めることができないというほかない。」

(イ)「本件税額圧縮という共通目的の実現のために一体的に行われたという控訴人の主張事実も認められない以上、本件一連の行為について、全体として経済的合理性を欠くかどうかを判断することが相当であるということとはできない。そうすると、処分行政庁が法人税法 132 条 1 項に基づき本件各譲渡を否認したことが適法かどうかは、本件各譲渡がそれ自体で経済的合理性を欠くものと認められるかどうかによって判断されるべきものである。」

したがって、本件各譲渡以外の行為を含めた本件一連の行為が全体として経済的合理性を欠くのであれば、被控訴人の法人税を不当に減少させる結果となると認められるという控訴人の主張は採用することができないし、本件各譲渡以外の被控訴人の行為（本件融資、本件増資、本件株式購入）が、個別的に見ても経済的合理性を欠くとする控訴人の主張は、主張自体失当というほかない。」

以上、1 審・2 審共に IBM 側の勝訴という結果であるが、判決文を読み解くと IBM 事件がハイブリッド・ミスマッチを利用した国際的租税回避行為に該当するという観点からの判断は下されていない事が分かる。

## 第 4 章 国際的租税回避問題としての IBM 事件の分析と検証

約 3995 億円もの株式譲渡損失の発生に伴い生じた欠損金による連結法人税額の減少につき、法人税法 132 条 1 項の適用の可否を巡って争われた IBM 事件は平成 28 年 2 月 18 日に国の上告不受理が決定され、IBM 側の勝訴、国側の敗訴が確定した。この事件は第 3 章で詳述してきたとおり、経済的合理性の有無に基づく法人税法 132 条 1 項の適用の可否について裁判上も主な争点となり議論がなされてきたが、事件の成立の大前提として日米間の事業体課税制度のハイブリッド・ミスマッチの存在がある。原告につき、チェック・ザ・ボックス規則により米国で構成員課税を選択する事により、米国において株式譲渡益を発生させずに米国 WT 社から原告に時価で日本 IBM 株式の譲渡が可能となる。この時価譲渡の実現により、帳簿価額かさ上げのメカニズムを利用した莫大な帳簿上の株式譲渡損失、すなわち「非経済的な損失」を生み出す事が可能となる。つまり、着目すべき最大の問題点は IBM 事件で裁判上争点となった法人税法 132 条 1 項の適用のための経済的合理性についての解釈ではなく、日米での法人該当性の違いという国際間の課税取扱いの非対称性に起因する租税回避<sup>(9 5)</sup>であり、この根本的な構造を解消しないで法人税法 132 条 1 項の適用要件云々について議論をしても、今後も非対称を利用した第 2、第 3 の IBM 事件が発生してしまう恐れもあり本質的な解決には繋がらない。本事件は法人税法 132 条 1 項の適用の是非という議論に留まるべきものではなく、本事件で積極的に議論されるべき点は現在 OECD/G20 で広く議論されている国際的な租税回避防止の観点からである。

#### 4-1 チェック・ザ・ボックス規則と IBM 事件の関係について

IBM 事件では、原告による日本 IBM 株式の譲渡につき、みなし配当発生事由に伴い、みなし配当と同額の株式譲渡損失額が原告の所得の金額の計算上、損金の額に算入されて欠損金が発生した。この欠損金を利用したグループ全体としての法人税負担額の減少につき、法人税法 132 条 1 項にいう不当なものと評価することができないと判示され、課税更正処分が取り消された。ここでの裁判上の焦点は IBM グループの組織再編後の株式譲渡損失について法人税法 132 条 1 項が適用されるか否かであるが、再編に伴う本件取引が行われる事となった前提に目を向けてみたい。

原告につき、米国でチェック・ザ・ボックス規則により構成員課税を選択する事により、米国においては原告の 100%親株主である米国 WT 社に損益が帰属する。(原告である IBMAP ホールディングス社は米国では課税上不存在であり、WT 社の支店として取り扱われる。)一方、日本では原告は有限会社であり私法上、法人に該当するため税務上も法人として扱われ、日本の税法の規定が適用される。すなわち日米間で課税取扱いが異なるハイブリッド・エンティティとなる。

ここで IBM グループが実現した税負担軽減を整理する事とする。これらは日本と米国で原告の事業体としての課税取扱いが異なる事、すなわちハイブリッド・エンティティである事を前提に、事業体課税制度の非対称性(ハイブリッド・ミスマッチ)を利用した税負担軽減である。まずは、①米国における株式譲渡益の回避を挙げる事が出来る。WT 社からすると、原告である IBMAP ホールディングス社は支店扱いであり、WT 社から IBMAP ホールディングス社への日本 IBM 株式譲渡は同一会社の本支店間の取引となる為、株式譲渡益を認識しなくて済む。IBM 事件の発生を考える上で最初の誘因となるのが、この米国での株式譲渡益の回避であり、この前提がなければ IBM 事件は最初から起こり得なかったと考えられる<sup>(96)</sup>。つまり、米国での株式譲渡益の回避というこの大前提の存在により、WT 社から原告へ日本 IBM 株式を時価で譲渡し、日本 IBM 株式の簿価が時価に付け替えられるという帳簿価額かさ上げのメカニズム<sup>(97)</sup>を利用した上で、みなし配当発生事由に伴うみなし配当と同額の、②日本における莫大な帳簿上の株式譲渡損失、すなわち「非経済的な損失<sup>(98)</sup>」が発生する事となったのである。

金額があまりに大きい為、株式譲渡損失の意図的な創出ばかりに着目しがちであるが、IBM グループの日本組織再編の最初の狙いは、③日本 IBM 社からの配当に対する源泉徴収税の負担回避であったと考えられる<sup>(99)</sup>。約 3995 億円の株式譲渡損失は日本のみなし配

当制度という独特の税制度により生み出された米国 IBM 社からすれば、いわば副産物のようなものであったと考える事も出来るのではないだろうか。

最後に、④準消費貸借の返済に伴う日本からの支払利息につき、米国における非課税が挙げられるだろう。これはチェック・ザ・ボックス規則により原告と WT 社間の取引は内部取引とされ損益は認識しないためである。金額としては株式譲渡損失に比べれば少ないものの、この支払利息については非常に重要であり、BEPS の観点から問題である事を次節で詳述する。

## 4-2 BEPS の観点からの判決の妥当性

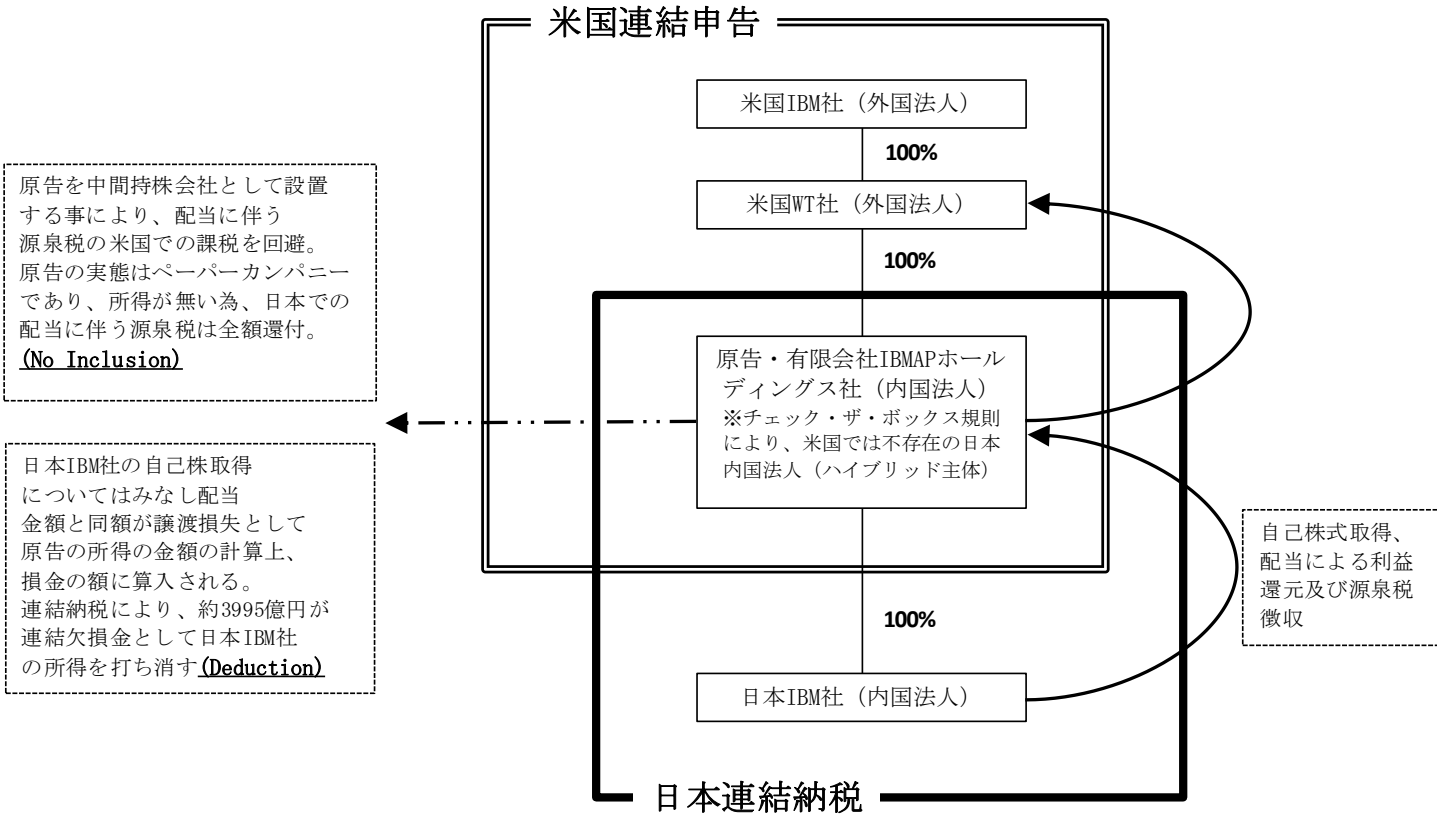
### 4-2-1 株式譲渡損失による欠損金の観点

BEPS の指す二重非課税には、どちらの国からも課税されない場合に加えて、ひとつの費用がふたつの所得を打ち消す場合 DD(Double Deduction, 二重控除)と、ある支出が支払国において控除されるのに、受取国では収益に算入されない場合 D/Nl(Deduction/No Inclusion, 控除／非課税)を含む<sup>(100)</sup>。DD(Double Deduction, 二重控除)とは、例えば米国と英国の両国で内国法人とされる場合<sup>(101)</sup>に、米国と英国其々の国で連結納税申告を行い、米国と英国其々の国でその法人に発生した損失を控除する事である。チェック・ザ・ボックス規則導入により、英国をはじめとする EU 諸国が主に採用する管理支配主義の他にも、日本が採用する本店所在地主義や米国と同じ設立準拠法主義を取る国との間でも DD は起こり得るようになった<sup>(102)</sup>。ここで強調しなくてはならない事は、BEPS が問題とするのは単純に 1 つの費用を 2 つの国で計上する事ではない。BEPS が問題とするのは、「ある費用が対応する所得を打ち消し終わった後、つまり、純損失となった後、複数の国でさらに別々の所得を打ち消すこと<sup>(103)</sup>」である。損失の発生それ自体ではなく、その損失を利用して別の所得を打ち消してこそ、はじめて BEPS として問題となるのである。

では、IBM 事件は具体的には BEPS の観点からどの点が問題であると指摘できるのであろうか。原告は株式譲渡に伴い発生した約 3995 億円を損失計上し、所得の金額の計算上、損金の額に算入したが、この事実だけでは BEPS としては問題とならない。この約 3995 億円の損失を利用して他の別の所得を打ち消して初めて BEPS の観点からは問題となるからである。原告はペーパーカンパニーであり所得は殆ど存在しない赤字法人であったが、原告の 100%子会社である日本 IBM 社は多額の利益積立金を有し、かつ、多額の所得を生み出す黒字法人<sup>(104)</sup>であった。岡村忠生教授は IBM 事件が BEPS の二重非課税の

観点である D/Nl(Deduction/No Inclusion, 控除／非課税)型として問題とされるべきであるとして次のように指摘されている。「日本では、日本 IBM の留保利益であったものが、原告における株式譲渡損失に転化し欠損金となって連結損金に算入されながら (D)、日本の源泉徴収を実質的に回避して米国に還流され、米国ではほとんど課税を受けなかった。(NI) (105)」

【図5】株式譲渡損失による欠損金の観点からの D/Nl



岡村教授の指摘の通り、IBM 事件は原告 IBMAP ホールディングス社が発生させた株式譲渡損失を損金の額に算入する事により欠損金を作り出した上で、日本 IBM 社との連結納税を選択する事により、原告が作り出した損失を連結欠損金として利用する形で日本 IBM 社の所得を打ち消している(Deduction)。一方米国では非課税(No Inclusion)の恩恵を受けており、まさに BEPS の指す二重非課税にあたる D/Nl 型の典型例といえる。

上述の通り、岡村教授は株式譲渡損失による欠損金と米国での源泉税回避に着目して IBM 事件は BEPS の指す二重非課税の D/NII に該当すると述べられると共に、「日本は、本件で BEPS による課税権侵害を受けたことを自覚すべき<sup>(106)</sup>」と本事件が BEPS として問題である事を明確に指摘されており、その指摘は正に正鵠を射ている。岡村教授の指摘に加えて筆者は更に、原告が準消費貸借の返済に伴い支払った支払利息についても、IBM 事件が BEPS の二重非課税に該当し問題とされるべきである事を明らかにする。

#### 4-2-2 支払利息と過少資本税制との関係の観点

IBM 事件の更正処分で問題とされた金額の殆どがみなし配当との両建てによる約 3995 億円の株式譲渡損失に伴い発生した欠損金であり、その金額の大きさから最も注目される部分ではあるが、筆者は支払利息と過少資本税制との関係の観点から、過少資本税制の対象とはならない自己資本の額の 3 倍以内の支払利息部分についても BEPS で問題とされる二重非課税の D/NII に該当し、損金不算入とすべきであった事を指摘したい。(尚、平成 24 年度税制改正にて、関連者等に係る純支払利子等の課税の特例、いわゆる過大支払利子税制（措置法 66 の 5 の 2①）が創設されたが、IBM 事件当時には存在しなかったために適用は考えないものとする。)

原告は WT 社から日本 IBM 株を購入する際、1 兆 9500 億円の代金につき、「1317 億 8000 万円は現金で支払い、残額の 1 兆 8182 億 2000 万の代金支払債務については、WT 社と原告との間で消費貸借の目的とする（本件融資）<sup>(107)</sup>」としており、代金の殆どを国外支配株主等<sup>(108)</sup>である WT 社からの借入により都合したことが分かる。更に事実関係をみると、「原告は、WT 社に対し、本件融資に係る利息を毎年 12 月 20 日に支払う・・・略・・・平成 14 年 4 月 22 日から平成 17 年 12 月 20 日までの期間の利率は、年 0.6344 パーセントとする。<sup>(109)</sup>」とされており、本件融資については利息が発生していた事が分かる。支払利息が発生するのであれば、本件融資は国外支配株主等に係る負債の利子等の課税の特例、いわゆる過少資本税制（措置法 66 条の 5）の適用対象<sup>(110)</sup>となる。次の表 4 は原告の資本の動きを示したものである。

【表 4】米国 WT 社からの増資による原告の自己資本の額の推移

日付	摘要	金額	自己資本の額（＝国外支配株主等の資本持分）
平成 11 年 4 月 1 日	設立時資本金	300 万円	300 万円
平成 14 年 4 月 3 日	資本金の増加	1 億 3320 万円	1 億 3620 万円
	資本準備金の増加	1330 億 6680 万円	1332 億 300 万円
平成 14 年 4 月 23 日	資本金の増加	1 億 3320 万円	1333 億 3620 万円
	資本準備金の増加	1330 億 6680 万円	<b>2664 億 300 万円</b>

（出所）税務訴訟資料 第 264 号－88 号（順号 12469）39、48 頁及び判例タイムズ No.1415 号 198 頁、205 頁を基に筆者作成

最終的な原告の自己資本の額（＝国外支配株主等の資本持分）は 2664 億 3 百万円であり、この金額の 3 倍（7992 億 9 百万円）を超える部分に対応する支払利息の額が措置法 66 条の 5 の適用により損金不算入とされ、3 倍以内の部分については損金算入として申告処理が行われていた<sup>(111)</sup>。

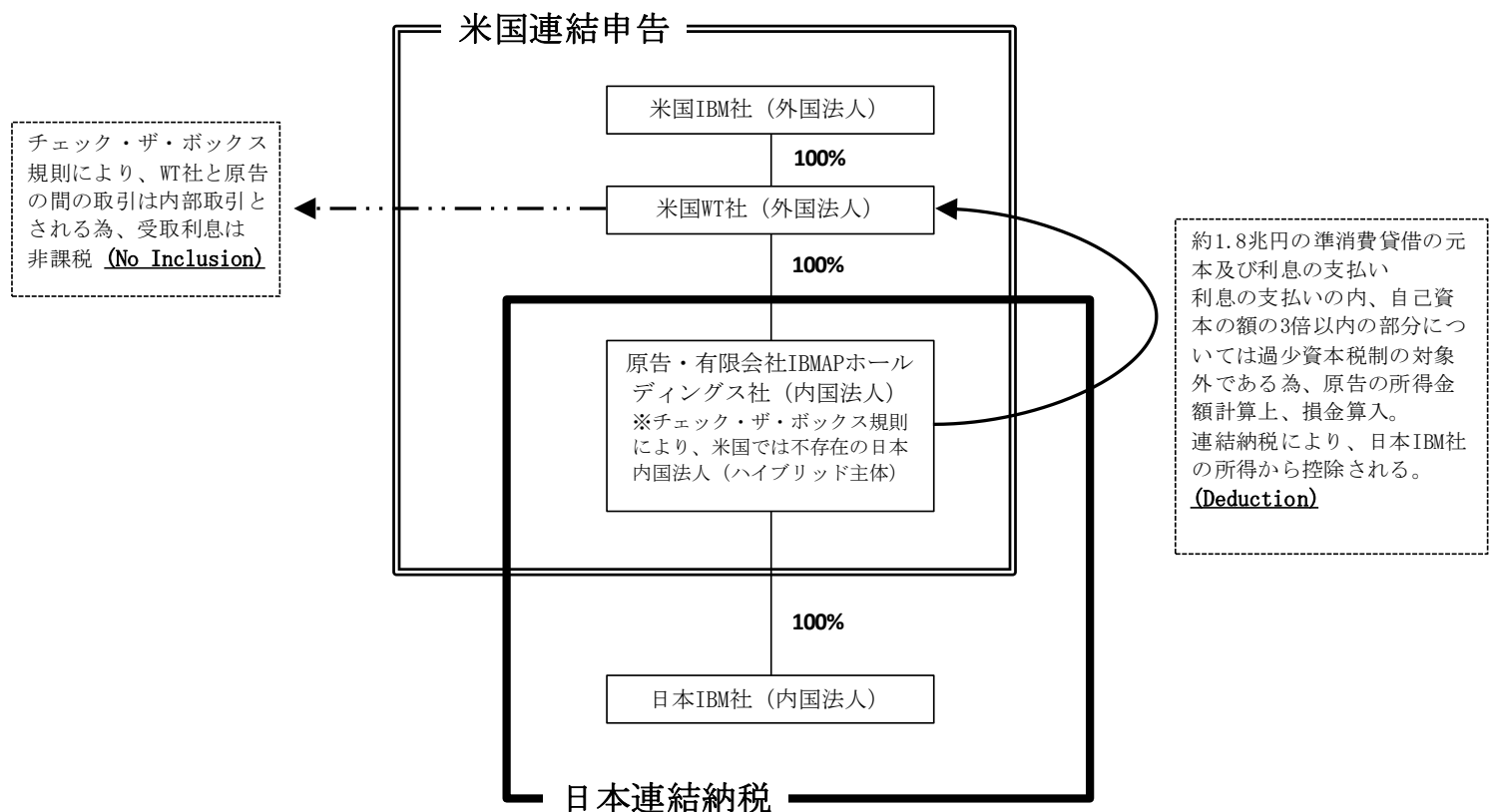
【図 6】過少資本税制対象外による損金算入額算定の流れ

WT 社からの借入金額 （準消費貸借） 1 兆 8182 億 2000 万円	支払利息額 1 兆 8182 億 2000 万円 × 年利率 0.6344% ≒ 約 115 億円			過少資本税制により 損金不算入  約 65 億円
		自己資本の額 （国外支配株主等 の資本持分） 2664 億 300 万円 × 3 = 7992 億 9 百万円		過少資本税制対象外 のため損金算入 連結納税で日本 IBM 社所得から控除 （Deduction） 約 50 億円

（出所）ここまでで明らかになった事実関係及び金額を基に筆者作成

然しながら、BEPS の観点からすると自己資本の額の 3 倍以内の金額に対応する支払利息の額についても損金不算入とすべきである。何故なら BEPS の二重非課税の典型例の 1 つである、支出が支払国において控除されるのに、受取国では収益に算入されない場合 D/NI(Deduction/No Inclusion, 控除／非課税)に該当するからである。具体例に当てはめると、原告から WT 社への支払利息について、相手国ではチェック・ザ・ボックス規則により原告と WT 社の取引は内部取引（本支店間取引）とされる事から、受取利息として扱われず課税されない（No Inclusion）一方、日本では過少資本税制の対象とはならない自己資本の額の 3 倍以内の金額に対応する支払利息部分については原告の所得の金額の計算上、損金の額に算入されており、さらに連結納税を選択する事により連結欠損金の形で日本 IBM 社の所得から控除されている（Deduction）。よって、D/NI に該当し BEPS で問題とされる二重非課税の類型に該当する為、過少資本税制の対象とはならない自己資本の額の 3 倍以内の金額に対応する支払利息部分についても損金不算入とすべきである。

【図 7】 支払利息と過少資本税制との関係の観点からの D/NI





税務訴訟資料により判明する事実関係から、支払利息の損金不算入とすべきである金額につき、概算金額を算定すると、自己資本の額 2664 億 3 百万円の 3 倍である 7992 億 9 百万円に年利率 0.6344% を乗じた約 50 億円規模<sup>(112)</sup>となる。つまり、支払利息と過少資本税制との関係の観点から BEPS の二重非課税として問題とされる金額は約 50 億円規模に上る蓋然性が高いと推定する事が出来、みなし配当との両建てによる株式譲渡損失額である約 3995 億円という未曾有の巨額に比べれば少額であるものの、国税庁が実地調査により把握した法人税 1 件当たりの申告漏れ所得金額（平成 26 事務年度 1 件当たり 866 万円<sup>(113)</sup>）や査察調査により把握した 1 件当たりの脱税額（平成 27 年度 1 件当たり 9700 万円<sup>(114)</sup>）に比べれば非常に大きな金額である。また、金額の多寡に関わらず、IBM 事件の問題点を BEPS の新たな観点から指摘をし、結果として複数の BEPS の観点から問題である事を明らかにした意義は大きいと考える。すなわち IBM 事件は国際的租税回避問題として裁判においても争われるべきであったし、そのような対応・議論が出来なかった事は我が国における租税回避議論とその対応が世界的潮流から乖離してしまっている事の証左である。残念ながら今回の IBM 事件は裁判において BEPS の観点からの積極的な議論がなされずに、国側の敗訴となってしまったが、次章では今後同様の事件が起きた場合の対応について、これまでの分析を基に考えていきたい。

## 第 5 章 国際的租税回避問題への我が国における対応について

### 5-1 税制改正（立法による対応）

2-2 一般的租税回避否認規定（GAAR）の導入の是非において、租税回避行為への認識対応も現在の経済状況に合わせてグローバル化すべきであり、一般的否認規定の導入も含め、我が国としても従来の考え方・枠組みに固執せずに積極的に世界的潮流とハーモナイズを図っていくべきであると述べた。然しながら最も基本であり、かつ、重要な事は、立法による対応（税制改正）である事を忘れてはならない。立法対応こそが先ずは何よりも最優先で取り組むべき事であり、この基本をおろそかにして租税回避議論や一般的否認規定の導入等を論じるのは本末転倒である。先ずは徹底した立法対応を行い、それにも関わらずに税制のずれや不備を突いた租税回避行為が生じるからこそ、初めて対応を検討すべく次の段階の議論に繋がるのである。本論で取り上げた IBM 事件における、みなし配

当と株式譲渡損失の両建て計上は平成 22 年度税制改正（法人税法 61 の 2 第 16 項）にて既に対応が行われており、さらに 2-3-2 BEPS 行動計画 2（ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化）で触れた様に BEPS 行動計画 2 を受けて平成 27 年度改正にて、外国子会社損金算入配当についても我が国において配当免除を否認する措置、すなわち二重非課税を防止する税制改正（法人税法 23 条の 2②一、③）がなされている。よって、筆者が 4-2-2 支払利息と過少資本税制との関係の観点で指摘した、受け取り相手国で非課税とされる場合には BEPS として問題とされる二重非課税に該当する事となる過少資本税制における自己資本の額の 3 倍以内に対応する支払利息部分についても早急に立法で対応すべきである。具体的には利息の受け取り相手国側で非課税とされるのであれば、自己資本の額の 3 倍までの部分についても過少資本税制の対象として全額損金不算入とする事を提言したい。我が国において BEPS 事案である本件について早急な立法対応を取ることは、我が国の BEPS による租税回避行為に対する厳しい姿勢を世界に示すことにつながり、ひいては世界各国における BEPS 対応の弾みにも資する事になると考えられる。

## 5-2 BEPS に対する事前対応と事後対応の 2 つの提言について

徹底した立法対応によって全ての問題が解決するのが理想ではあるが、残念ながら経済がグローバルであるのに対し、税制がローカルであることに端を発する国際的租税回避行為が後を絶たないのが現状である。では我が国としてはこの点につき、今後どのような対応が考えられるだろうか。IBM 事件の裁判では欠損金の発生原因である株式譲渡損失と法人税法 132 条 1 項の関係が争点となり、IBM 側の勝訴、国側の敗訴が確定した。然しながら第 2 章で触れた様に現在 OECD/G20 で議論されている BEPS プロジェクトの考え方と国内での租税回避議論には乖離が生じており、日本では租税法律主義の下、個別的否認規定が無ければ租税回避行為の否認は出来ないという論調が主流であるのに対し、BEPS プロジェクトは経済活動の実態に即した税負担を考える経済実質を重視する姿勢である。故に、本事件を国際的な租税回避の議論、すなわち BEPS の租税回避の考え方から俎上に載せた場合には国側の勝訴という結論にも到達し得たのではないだろうか。現に第 4 章における検証により、既に IBM 事件が複数の BEPS の観点から問題である事が明らかとなっている。IBM 事件において発生した約 3995 億円の株式譲渡損失は租税回避スキームの使用により生み出された経済的実質の全く伴わない帳簿上の欠損金に過ぎず、本租税回避スキームについては速やかに立法対応により対策がなされており、勿論それ自体は当然の

措置であるのだが、問題の本質は法律の隙間や抜け穴を利用した租税回避行為に対し、租税法律主義を順守するあまり、個別立法対応のみに頼る現在の我が国の租税回避議論の枠組みでは、租税回避行為に対して後手でしか対応できていない事にある。勿論、5-1 税制改正（立法による対応）でも述べた通り、課税要件の立法的整備は大変重要、かつ、基本をなすものであり租税回避行為に対する最も正当な対応である事は間違いない<sup>(115)</sup>。然しながら経済のグローバル化に伴い複雑・巨大化する企業活動に加えて、さながら日進月歩で開発が進む租税回避スキームの存在という、国・課税行政庁を取り巻く環境は厳しいものとなっている。このような状況の下、遅滞なく都度立法により対応するのは困難であるのが実情であると考ええる。そして拍車をかけてより対応を困難にしている要因の一つが米国のチェック・ザ・ボックス規則の存在である。チェック・ザ・ボックス規則の利用によりハイブリッド・エンティティを作り上げることが容易であり、それが多くのハイブリッド・ミスマッチを用いた租税回避行為の誘因となっているが、チェック・ザ・ボックス規則に問題があるからといって、他国の税制に直接口を出すのは困難であり現実的ではないだろう<sup>(116)</sup>。よって、我が国においてはチェック・ザ・ボックス規則を利用した租税回避行為に対しても有効に機能する法整備を進めるのは勿論の事、加えて今後は通説的な日本国内での租税回避議論の枠組みに固執した対応だけではなく、BEPS の議論も踏まえた柔軟な対応を取る必要があると考える。この点につき、筆者は租税回避行為に対する抑止力として期待される事前的な対策と実際に租税回避行為が起こってしまった場合の事後的な対策の 2 通りについて提言を行いたい。

事前的な対策としては課税行政庁側による租税回避行為に対する個別具体的な情報開示や課税指針の積極的な公表が考えられる。いわゆるタワーマンション節税<sup>(117)</sup>について国税庁が財産評価基本通達総則第 6 項<sup>(118)</sup>を活用していく見解を示す<sup>(119)</sup>など、近年は課税行政庁側からの情報開示の動きがみられる。このような動きを BEPS のような国際的租税回避問題についても今後は広げていくべきであり、租税回避行為に対する抑止力として有効であると考ええる。租税回避行為に対する課税行政庁側からの個別具体的な情報開示や課税指針の積極的な公表が進めば、課税行政庁側がどのような基準や意図に基づいて課税を行うのがより鮮明になるため、納税者側からの予測可能性の確保に資する事にも繋がると考える。

事後的な対策としては、立法や通達の整備が追いついていない段階でも、BEPS に該当すれば課税を行う事による対応である。これは実質的には同じ所得状況であるにも関わら

ず、BEPS の利用の有無により納税者間での税額に差が生じ、企業間の公平な競争の阻害に繋がるという、租税公平主義の観点<sup>(120)</sup>から課税行政庁に課税権の確保を認めるという考えに基づく課税である。その反面、この対応は租税法律主義と対立し、予測可能性・法的安定性の確保に影響を及ぼす事になる。然しながら、あくまで立法対応第一を前提としつつ、立法が間に合わない部分についてのみ、BEPS に該当し、かつ、明確に租税回避である蓋然性が高い事案については、これは課税権の確保を優先することがあってもやむを得ないのではないだろうか。本論で取り上げた IBM 事件のほかにも、約 1300 億円の贈与税の追徴課税処分について争われ、国側の敗訴となった武富士事件<sup>(121)</sup>では、須藤裁判官は補足意見<sup>(122)</sup>にて租税回避の存在を認め、さらに国民感情の観点からも違和感を覚えるとの指摘がなされた。然しながら個別否認規定が無い為、法の手当てをせずに租税回避を否認する事は租税法律主義遵守の観点からは困難であるとされ、判決に当たっての苦渋の判断を読み取ることが出来る<sup>(123)</sup>。納税者にとって予測可能性・法的安定性の確保は重要であり、それを担保する租税法律主義は当然に尊重されなければならないものである。しかし、その租税法律主義を逆手に取った租税回避行為は到底許されるものではない。

BEPS プロジェクトでは各国間の税制の隙間を利用した多国籍企業による租税回避を防止するため、各国が協調して国内税制の国際的調和を図り、グローバル企業は価値が創造されるところで税金を払うべきとの観点から、国際課税原則を再構築するための行動計画が掲げられている。我が国は浅川議長を中心に BEPS プロジェクトにおいてリーダーシップを発揮してきたわけであり、世界的ハーモナイズの流れから取り残されない為にも、明らかに租税回避に該当するような事案については租税法律主義の遵守に過度に囚われすぎて身動きが取れなくなるような事は避け、BEPS プロジェクトという我が国も含めた世界的枠組みで定められた方針と歩調を合わせて柔軟に対処していく一面を持つことも肝要であると筆者は考える<sup>(124)</sup>。

### 5-3 事前確認制度の積極的導入と納税・徴税の在り方の転換（税務調査から税務指導へ）

今後 BEPS プロジェクトの取組が功を奏し、将来的には租税回避行為が淘汰されていくとするならば、納税・徴税の在り方は従来の納税者対課税当局の構図ではなく、究極的には納税者と課税当局との間の協力関係に帰結する事になると考える<sup>(125)</sup>。両者の協力関係の構築には、5-2 で述べた課税行政庁側による租税回避行為に対する個別具体的な情報開示や課税指針の積極的な公表とも関連する事になるが、納税者側からも含めた双方向の積

極的な情報交換が欠かせないだろう。企業は今後もより有利な国際経営戦略上、多種多様な組織形態・契約形態等を用いて事業を行うであろうが、企業の側からも積極的に当該経営戦略情報を課税当局に提供・相談をし、それに対し課税当局も一方的な徴税を行うのではなく、根拠を明らかにしながら納税者側も納得のいく丁寧な税務指導を行うという関係への転換を進めるべきである。勿論、租税回避行為が完全に無くなる事は考えにくい、**BEPS** プロジェクトをはじめとする国際的租税回避包囲網により、今後は租税回避スキームの組成も困難になる事が予想される。従って、今後は納税者側が不確実性リスクを負いながら租税回避スキームを用いるよりは、不確実性の排除と予測可能性の確保の観点から、むしろ課税当局に対し積極的な情報提供を行い、課税当局と協力関係を基礎とした納税・徴税環境を築き上げる事が双方にとって建設的であり、我が国として今後向かうべき納税・徴税の在り方であろう。

## おわりに

租税回避行為に対する我が国における通説的な理解である、租税法律主義の下、個別否認規定が無ければ課税は出来ないという考え方と、**BEPS** の利用の有無により水平的公平が保たれない事に対する租税公平主義の観点からの課税権行使は対立をしてしまう。納税者にとって予測可能性・法的安定性の確保は重要であり、それを担保する租税法律主義は尊重されなければならないものである。然しながら、その租税法律主義を逆手に取った租税回避行為は到底許されるものではない。**IBM** 事件と武富士事件は背景や適用される法律自体は全く異なるが、多くの国民感情の観点からは類似点があると筆者は考える。武富士事件では裁判官も補足意見で国民感情の観点からは異を認めるものの、法律の規定が無い為に裁くことが出来なかった。**IBM** 事件は経済的実質が全く伴わない帳簿上の損失を連結納税の利用により子会社の所得から控除するという形で企業グループ全体の税負担軽減を図ったが、裁判では事件の本質からは外れた議論がなされ、結果としては **IBM** 側の勝訴、国側の敗訴となった。租税法律主義を前面に掲げてこれらの租税回避事案に対して後手に対処するしか方法は無いのだろうか。本論文内でも述べている通り、立法対応こそが基本であり、かつ、最重要であるのは間違いなく、その点に異議を唱える余地は無いただろう。然しながらグローバル化に伴い加速する企業活動の複雑化・巨大化に加えて日々生まれる

租税回避スキームの存在が背景に有り、立法対応だけでは最早間に合わないのが実情である。特に国際的租税回避の分野においては日々生まれる新たな租税回避スキームの利用に對しての立法対応が追いつかないためにその傾向が顕著となっている。

では我が国として今後どのような対応を取っていけばいいのだろうか。BEPS プロジェクトは経済活動の実態に即した税負担を考え、経済実質を重視する姿勢を鮮明にしており、このような姿勢や考え方はグローバル化が進んだ現在では合理的であると考えられる。本論文においては岡村教授らが指摘する約 3995 億円の株式譲渡損失の視点に加え、約 50 億円規模の支払利息について過少資本税制との関係の視点から、IBM 事件が BEPS の二重非課税に該当するために問題であり、早急に立法により対応すべきである事を提言した。それに加え、立法対応では間に合わない部分については、課税庁側から積極的に情報開示を行い抑止力とし、明らかに租税回避に該当する行為があった場合には租税公平主義による課税権確保もやむを得ないとし、租税法律主義に囚われず柔軟に対応する一面を持つことも必要であるとの考えを述べた。

BEPS プロジェクトの中心的役割を担う OECD 租税委員会であるが、日本人として初めて浅川財務省財務官が議長を務めている。日本が OECD の中でもリーダーシップを発揮して BEPS に取り組む姿勢を示す中、正に BEPS 事案である IBM 事件では国側の敗訴により BEPS を防ぐことが出来なかったという事実は重く受け止めなければならない。我が国においてこのような対応を今後も続けていけば、BEPS プロジェクト全体の進捗や有効性にも影響が生じかねない。反面、本論文内で筆者が指摘した過少資本税制の対象とはならず損金算入とされる自己資本の額の 3 倍以内の支払利息部分について、相手国が非課税であり BEPS の二重非課税の類型である D/NI に該当するのであれば損金不算入とする立法対応を早急に実行すれば、我が国の BEPS による租税回避行為に対する厳しい姿勢を世界に示すことにつながり、ひいては世界各国における BEPS 対応の弾みにも資する絶好の機会である。

また、BEPS プロジェクトでは包括的アプローチの採用により、効果的に BEPS に対応することが期待されている為、我が国でも立法対応と国際的協調の推進に加え、事前確認制度の効果的活用、納税者側及び課税行政庁双方による積極的な情報交換も含めて課税当局と納税者が協力・協調し、包括的な対応を取る事により、課税当局と納税者双方が納得の出来る理想的な納税・徴税の在り方に近づく事が出来るを考える。

## 脚注

- (1) 浅川雅嗣『BEPS プロジェクトの軌跡と展望』国際税務 Vol36 No.1 2016 年、26-27 頁に BEPS プロジェクトの道のりについての解説がされている。尚、浅川財務省財務官は 2011 年 6 月から日本人として初めて OECD 租税委員会議長を務め BEPS プロジェクトにおいて中心的な役割を担っている。
- (2) 小松芳明『国際租税法講義 [増補版]』、税務経理協会、1999 年、38 頁「多国籍企業による国際的な租税回避問題は OECD および国連においても活発に討議されてきており、特に OECD は、1976 年 6 月に『多国籍企業の行動指針』を、1977 年 9 月には『租税回避および脱税の防止のための法令上または行政上の措置を強化し、かつこれらの措置に関する各国の経験を交換すること』等を理事会勧告として採択して、本問題に関する加盟国の協力の強化を訴えている。」すなわち BEPS プロジェクトよりも遥かに以前から OECD 内では多国籍企業の国際的租税回避行為が問題視され、対策が取られてきた事が分かる。
- (3) 浅川・前掲注(1)、30 頁
- (4) 東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号-88 号 (順号 12469)、判例タイムズ No.1415、186 頁 東京高判 2015 年 3 月 25 日判例時報 2267 号 24 頁、訟務月報 61 卷 11 号 1995 頁 最一小決 2016 年 2 月 18 日判例集未登載
- (5) G20 財務大臣・中央銀行総裁会議声明 2013 年 7 月 19 日、20 日 於モスクワ 尚、安倍総理大臣も G8 首脳サミット 2013 年 6 月 17 日、18 日 英国・ロックアーンにおいて、経済実質を重視し価値創出の場と納税の場が一致すべきであるとする旨の発言をしている。「税金の話というのは専門的になりがちだが、実は政治そのものである。特に国民は税制が公平かどうかということに注目している。税制が多国籍企業に対して公平かどうか、多国籍企業が払うべきところで税金を支払っているのかという点が問題である。企業は地域のインフラや安全を享受していることから、払うべきところで税金を払うことが重要である。」第 24 回 税制調査会 (2015 年 10 月 23 日) [総 24-1] 財務省説明資料 BEPS プロジェクトについて(詳細)1/4 7 頁  
[http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/\\_icsFiles/afieldfile/2015/10/22/27zen24kai5.pdf](http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/_icsFiles/afieldfile/2015/10/22/27zen24kai5.pdf)
- (6) 金子宏『租税法第二十一版』弘文堂、2016 年、129 頁
- (7) 増井良啓教授は「文言を離れた法令解釈は、安定性を欠くし、おのずから限度がある。迂遠なようであっても、課税要件の立法的整備こそが、王道である。」と述べられている。中里実・弘中聡浩・渕圭吾・伊藤剛志・吉村政穂編『租税法概説第 2 版』有斐閣、2015 年、54 頁 宮崎裕子弁護士は「立法により個別にその課税要件を改正し、あるいは新たな課税要件を明確に設けて境界線の位置を変えることによって適正化をはかることを第一に考えるべき」とし続けて、「我が国においては、先ずは、経済のスピードに遅れないような課税要件の不断の見直しと改正により、個別の明確な立法を、時機に遅れることなく積み重ねていくことの重要性が、一般的租税回避否認規定の導入よりも前にもっと強調されてよい」と述べられており、立法対応を前提としつつも、その時間の短縮が重要であるとしている。宮崎裕子『一般的租税回避否認規定 - 実務家の視点から 〈国際的租税回避への法的対応における選択肢を納税者の目線から考える〉』ジュリスト、1496 号、2016 年、42 頁
- (8) OECD, Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting 2013 において次の 15 項目の BEPS 行動計画がとりまとめられている。行動 1 : 電子経済の課税上の課題への対処、行動 2 : ハイブリッド・ミスマッチ取極めの効果の無効化、行動 3 : 外国子会社合算税制の強化、行動 4 : 利子控除制限、行動 5 : 有害税制への対抗、行動 6 : 租税条約の濫用防止、行動 7 : 恒久的施設(PE)認定の人為的回避の防止、行動 8-10 : 移転価格税制と価値創造の一致、行動 11 : BEPS の規模・経済的効果の分析方法の策定、行動 12 : 義務的開示制度、

行動 13：多国籍企業の企業情報の文書化、行動 14：相互協議の効果的実施、行動 15：多数国間協定の策定 「BEPS 行動計画の 15 の行動は、①価値創造の場での課税という観点からの国際課税原則の再構築、②各国政府・グローバル企業の活動に関する透明性向上、③企業の不確実性の排除と予見可能性の確保、の 3 つの柱に分類することができる。」①については行動 1 から 10、②については行動 11 から 13、③については行動 14,15 が該当する。浅川・前掲注(1)、27-28 頁

(9) 多くの中小企業は節税の為に法人課税が適用される企業形態を選ぶ傾向にある（法人成り）。これは所得税が超過累進税率であるのに対し、法人税率は一定であり、一定額以上の所得がある場合は法人課税の方が有利である事による。伊藤靖史・大杉謙一・田中亘・松井秀征『会社法第 2 版』有斐閣 2011 年、424 頁

(10) 人格のない社団等は法人格を有さないが法人税が課税され、特定目的会社等は法人格を有するが、ペイ・スルー型法人として配当可能利益の 90%超を配当した場合の支払配当部分については損金に算入され法人税が課税されない（租税特別措置法 67 条の 14、67 条の 15）等、一部の例外がある。

(11) 後に詳述する通り、米国税制ではチェック・ザ・ボックス規則採用以前は法人類似性基準により課税方式を判断しており、私法上法人であるか否かと課税方式は一致しなかった。事業体課税制度は各国毎に異なっているのが現状である。

(12) 厳密には、法人には法人税に加え、源泉徴収に服する所得税も課される事となるが、本論文では所得税部分は省略して述べる事とする。

(13) 山本守之『法人税の理論と実務平成 26 年度版』中央経済社、2014 年、10 頁

「『内国法人』を国内に本店又は主たる事務所を有するものとする手法を『本店所在地主義』といい、我が国で採用されている。一方、英国をはじめとする EU 諸国では「管理支配の中枢がどこにあるか、役員会の開催の場所、役員の所在地、会計帳簿の所在地等により内国法人であるかないかが判定される」管理支配主義を採用している。「アメリカは日本に似た『設立準拠法主義』（どこの国の法律で設立されているか）による本店所在地主義」が採用されている。

(14) 岡村忠生・渡辺徹也・高橋祐介『ベーシック税法[第 6 版]』有斐閣、2011 年、190 頁  
最高裁判例によると、人格のない社団等の要件は、①団体としての組織を備えている事、②多数決の原則が行われる事、③構成員の変更に関わらず、団体そのものが存続する事、④組織によって団体としての主要な点が確定していなければならない事、の 4 つとされている。（最判昭和 39 年 10 月 15 日民集 18 卷 8 号 1671 頁）

(15) 恒久的施設(Permanent Establishment：PE)がある場合は、PE に帰せられるべき所得については法人税申告を行い、PE があるが PE に帰属しない所得については、法人税申告する場合と投資所得等の源泉徴収のみで課税関係が完結するものに分かれる。また、我が国に PE がない場合は事業所得を除いて国内資産の運用・保有、一定の国内資産の譲渡、人的役務提供、国内不動産賃貸料等を法人税申告し、投資所得等は源泉徴収のみで完結という課税関係になっている。総合主義から帰属主義への移行により日本への進出形態と、海外送金の種類により課税関係にも変化が生じる事となった。OECD モデル租税条約新 7 条の解説については、川田剛・徳永匡子『OECD モデル租税条約コメンタリー逐条解説』税務研究会出版局、2015 年、163 頁以降に詳述されている。

(16) 納税義務の有無の他にも、公益法人等と協同組合等には軽減税率が適用され、普通法人に比べると課税上優遇措置が取られている。

(17) 神田秀樹『会社法第十六版』弘文堂 2014 年、7 頁

(18) 同上 9 頁

(19) 同上 10 頁

(20) 同上 308 頁

(21) 荻田英人『合同会社の法制度と税制第二版』税務経理協会、2015 年、5 頁



- 
- (22) 伊藤靖史・大杉謙一・田中亘・松井秀征・前掲注(9)、425 頁
- (23) 国税庁長官官房企画課 会社標本調査平成 26 年度、2016 年、14 頁  
<https://www.nta.go.jp/kohyo/tokei/kokuzeicho/kaishahyohon2014/pdf/h26.pdf>
- (24) IRS 『Number of Returns, Total Receipts, Business Receipts, Net Income (less deficit), Net Income, and Deficit by Form of Business Tax Years 1980-2012』  
<https://www.irs.gov/pub/irs-soi/12otidb1.xls>
- (25) 伊藤靖史・大杉謙一・田中亘・松井秀征・前掲注(9)、425 頁
- (26) 尚、上場して資金調達をする必要が無い外資系企業や日本大企業の子会社の場合には株式会社に比べて設立・運営が簡易である合同会社を活用するケースが増えている。具体的には「Apple Japan 合同会社、シスコシステムズ合同会社、ユニバーサルミュージック合同会社、フジテレビラボ LLC 合同会社、日本アムウェイ合同会社、合同会社西友」などが挙げられる。蒔田・前掲注(21)、7 頁 これらの企業のように親会社の知名度が高い場合の子会社の設立にあたっての活用だけではなく、新たな起業家に積極的に活用される仕組みづくりが出来るかどうか今後の課題であろう。
- (27) 高橋祐介『アメリカ・パートナーシップ所得課税の構造と問題』清文社 2008 年、12 頁及び岡村・前掲注(14)、198 頁 尚、具体的には所得税基本通達 36・37 共-19 において「任意組合等の組合員の組合事業に係る利益等の帰属」、36・37 共-19 の 2 において「任意組合等の組合員の組合事業に係る利益等の帰属の時期」、36・37 共-20 において「任意組合等の組合員の組合事業に係る利益等の額の計算等」、36・37 共-21 において「匿名組合契約による組合員の所得」、36・37 共-21 の 2 において「匿名組合契約による営業者の所得」について定められている。
- (28) 長谷部啓『外国事業体と国際課税を巡る問題 - 各国租税法上の法人概念の相違に起因する諸問題を中心として - 』税大論叢 59 号、2008 年、167 頁及び岡村・前掲注(14)、188、193 頁を基に筆者整理。
- (29) 高橋・前掲注(27)、13 頁  
なお、民法 674 条により損益の配賦割合は自由に定める事が出来、その定めがなされていない場合は出資の価額に応じて配賦割合が決まる事となる。
- (30) 蒔田・前掲注(21)、8 頁
- (31) IRS・前掲注(24)
- (32) 森信教授は日本において、パススルー税制を導入した新型 LLC の創設を提言している。「新たな事業体を設け、組合課税（パススルー税制）にふさわしい要件を定める。具体的には、所得の把握可能性を高め、租税回避発生の可能性を小さくするため、出資比率と異なる配賦、分配は認めない、出資人数や持分譲渡を制限する、計算は現行の純額方式に統一する、さらには構成員に所得が直接帰属することを契約上明記する」というアプローチが考えられるとしている。森信茂樹『合同会社(LLC)とパススルー税制』金融財政事情研究会、2013 年、244 頁
- (33) 借用概念、固有概念についての整理は、金子・前掲注(6)、118 頁
- (34) 櫻田嘉章『国際私法 [第 6 版]』有斐閣 2012 年、12 頁  
経済活動のグローバル化の進展と各国毎の独自法の併存という状況の下、国際的な私法交通の円滑化を図る為の方法として、「一定の客観的基準に基づき、適用されるべき法を関連する国の法の中から選択するという方法」が国際私法である。「各国固有の法文化を維持しながら、その間における円滑な指摘交流を可能とする点で国際私法は優れた方法であるといえる。」
- (35) 木棚照一・松岡博・渡辺惺之『国際私法概論 [第 3 版]』有斐閣、1998 年、109-110 頁 従属法の決定については主に設立準拠法説と本拠地法説があるが、我が国において多数の学説、判例により支持されているのは設立準拠法説である。設立準拠法説とは、「法人の本質が法技術的手段にあることに着眼して、法人に法人格を付与するのは設立の際に準

拠した法であり、この法が法人の従属法である、とする。」

(36) 長谷部啓『外国事業体と国際課税を巡る問題 - 各国租税法上の法人概念の相違に起因する諸問題を中心として - 』税大論叢 59 号、2008 年、187 頁

(37) 国税庁質疑応答事例『米国 LLC に係る税務上の取扱い』

<https://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/shitsugi/hojin/31/03.htm>

(38) 日本公認会計士協会『外国事業体課税のあり方について』租税調査会研究報告第 6 号、2002 年、10 頁

(39) 外国の多様な事業体の法人課税上の取り扱いにつき、平成 12 年中期答申でも議論されている。平成 12 年中期答申、30 頁 <http://www.cao.go.jp/zeicho/siryou/pdf/kiso22e.pdf>  
「法人格を持たない事業体を法人課税上どのように取り扱うかという問題は、法人税制全体に関わるものですが、少なくとも外国の多様な事業体に係るクロスボーダー取引（国境を越える取引）の場面において、法人課税の対象について法人格の有無ではなく、活動の内容などの実質的な基準により判断する税法上の認識ルールを作ることや事業体に係る情報の収集方策などについて、諸外国の例も参考にして検討することが必要と考えます。この場合、法人課税の対象とするかどうかの基準の内容、納税者の選択の余地、わが国と外国とで取扱いが異なる場合の問題など、検討すべき課題は多岐にわたると考えられます。」

(40) 制度の記述にあたっては次の文献を参考に行っている。本庄資『アメリカ法人税法講義』税務経理協会、2006 年 U.S.タックス研究会『米国法人税法の調べ方 154 連邦税法上、どのような基準に基づいて事業組織（business entity）の課税上の扱いが決められるのか - チェック・ザ・ボックス規則(1)』国際商事法務 27 巻 3 号、1999 年、平野嘉秋『米国内国歳入法上の企業分類における新規則 - チェック・ザ・ボックス規則（上）』、国際税務 17 巻 11 号、1997 年

(41) 1-2-1 我が国における法人格の有無を巡る問題にて詳述したとおり、設立準拠法で法人格の有無が明確に定まっていなかった様々な外国で組成された事業体の登場により、実際運用上は分類が困難なケースが頻出している。

(42) *Morrissey v. Commissioner*, 296U.S.344, (1935)

(43) *Kintner v. United States*, 524F. 2d 418 (9th Cir. 1954)

(44) Reg. § 301. 7701 (1996)

(45) U.S.タックス研究会『米国法人税法の調べ方 154 連邦税法上、どのような基準に基づいて事業組織（business entity）の課税上の扱いが決められるのか - チェック・ザ・ボックス規則(1)』国際商事法務 27 巻 3 号、1999 年、332 頁

(46) 同上 332 頁

(47) 「キントナー規則は、法人とパートナーシップの両方に共通の要件を考慮せず残りの各要件を平等なウェイトとした数的優位性により判断することにより、*Morrissey* 事件の法人類似性基準をより具体化したものといえる。」平野嘉秋『米国内国歳入法上の企業分類における新規則 - チェック・ザ・ボックス規則（上）』、国際税務 17 巻 11 号、1997 年、11 頁

(48) キントナー規則同様、こちらについても制度の記述にあたって次の文献を参考に行っている。本庄資『アメリカ法人税法講義』税務経理協会、2006 年 U.S.タックス研究会『米国法人税法の調べ方 154 連邦税法上、どのような基準に基づいて事業組織（business entity）の課税上の扱いが決められるのか - チェック・ザ・ボックス規則(1)』国際商事法務 27 巻 3 号、1999 年、平野嘉秋『米国内国歳入法上の企業分類における新規則 - チェック・ザ・ボックス規則（上）』、国際税務 17 巻 11 号、1997 年

(49) 森信茂樹『新たな事業体と組合税制』財務省財務総合政策研究所、フィナンシャル・レビュー 69 号、2003 年、129 頁

(50) Form 8832 の該当箇所にチェックを入れて届出をする事により任意に課税方式を選択する事が可能となる。<https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f8832.pdf>

- 
- (51) 森信・前掲注(49)、135 頁
- (52) 本庄資・田井良夫・関口博久『国際租税法 - 概論 - 』大蔵財務協会、2012 年、509 頁
- (53) 岡村忠生教授は節税と脱税と租税回避の峻別について、「租税回避は、課税要件の充足の有無によって脱税と区別され、不当性の有無によって節税と区別される、いわば中間領域にある概念である。」岡村・前掲注(14)、49 頁 増井良啓教授も「租税回避は、合法か違法かがあいまいな灰色領域を指す概念である。」と述べられている。増井良啓『租税法入門』、有斐閣、2014 年、316 頁
- (54) 各学者による租税回避の定義については、八ツ尾順一『[五訂版] 租税回避の事例研究～具体的事例から否認の限界を考える』清文社、2011 年、7 頁にまとめられている。
- (55) 清永敬次『税法 [新装版]』ミネルヴァ書房、2013 年、44 頁
- (56) 今村隆『租税回避と濫用法理』大蔵財務協会、2015 年、2 頁
- (57) 同上 3 頁、他に、森信茂樹『BEPS と租税回避への対応 - 一般的否認規定 (GAAR) の整備を - 』財務省財務総合政策研究所、フィナンシャル・レビュー126 号、2016 年、6 頁及び酒井克彦『我が国における租税回避否認の議論』財務省財務総合政策研究所、フィナンシャル・レビュー126 号、2016 年、142 頁
- (58) 金子・前掲注(6)、125-126 頁
- (59) 同上 129 頁
- (60) 同上 75 頁 租税法律主義の現代社会における機能について金子教授は、「国民の経済生活に法的安定性と予測可能性とを与えることにある」と述べられている。
- (61) 金子教授とほぼ同様の定義を挙げるその他の学者の定義には、清永敬次「課税要件の充足を避けることによる租税負担の不当な軽減又は排除をいう」清永・前掲注(55)、42 頁や谷口勢津夫「課税要件の充足を避け納税義務の成立を阻止することによる、租税負担の適法だが不当な軽減または排除」谷口勢津夫『租税回避論 - 税法の解釈適用と租税回避の試み - 』清文社、2014 年、2 頁などがある。
- 尤も、金子教授の定義はあくまでも通説的理解でありその定義に疑問を呈する学者も存在する。今村隆教授は通説の定義は租税回避についてのドイツの古い考え方に基づくもので現在では非常に狭い定義になっていると結論付けている。今村・前掲注(56)、15-21 頁また、岡村教授は「租税回避について、理論的、学術的な共通理解が得られていない」為に、「少なくとも今のところ、租税回避とは何か（言葉の上の定義のことではなく、本当の実質的な意味）についての共通理解が形成されておらず、同一事実に対して誰もが同じ判断をすることができない。」事が問題であるとしている。岡村忠生『一般的租税回避否認規定について - 否認理論の観点から』ジュリスト、1496 号、2016 年、44 頁
- このように、金子教授の定義が通説的理解ではあるとされているものの、全ての学者に受け入れられて確立された定義とまではいえず、国内における租税回避議論が滞っている一因であると考えられる。
- (62) 岡村・前掲注(14)、53 頁
- (63) GAAR は 1900 年にニュージーランドで初めて導入された後、G7 では 1941 年にフランス（租税手続法第 64 条）、1977 年にドイツ（租税通則法：AO 第 42 条）、1988 年にカナダ（所得税法第 245 条）、1997 年にイタリア（大統領命令 n.603/3 の第 37 条）、2010 年に米国（内国歳入法典第 7701 条）、そして 2013 年に英国（2013 年財政法第 5 款第 206 条-215 条）で導入されている他、オーストラリア・トルコ・ブラジル・韓国・南アフリカ・中国・インドネシア・インドと G20 の多くの諸国でも導入されている。
- 矢内一好『一般否認規定の各国比較の概要』、税務事例 Vol.46 No.4、2014 年、80 頁
- (64) GAAR を積極的に導入するべきであるという趣旨の論文としては、森信・前掲注(57)がある。導入に慎重な意見として、渡辺徹也教授は「BEPS 対応の一つとして、広範な一般的否認規定の導入が提唱されるようになるかもしれない。仮にそうなったとしても、そ

のような一般的否認規定の適用基準が曖昧ではっきりしていなければ、結局は、投資先としての魅力を失い、企業そのものが海外へ移転して、わが国の空洞化が進むことになりかねない。広範な一般的否認規定の導入に関しては、法人税法 132 条の 2 について考察してきたことと同様に、いかにして納税者の予測可能性を確保するかということが最も重要な課題と言えるだろう。」岡村忠生編著・渡辺徹也『清永敬次先生謝恩論文集 租税回避研究の展開と課題』ミネルヴァ書房、2015 年、151 頁などがある。

(65) 酒井・前掲注(57)、142-143 頁 東京地判平成 10 年 5 月 13 日、東京高裁平成 11 年 6 月 21 日 土地の交換に当たって、税負担の軽減のために 1 本の交換契約ではなく 2 本の売買契約を締結したことにつき、1 本の交換契約と認定し得るのか契約解釈が争われた。尚、高裁判決にて「いわゆる租税法主義の下においては、法律の根拠なしに、当事者の選択した法形式を通常用いられる法形式に引き直し、それに対応する課税要件が充足されたものとして取り扱う権限が課税庁に認められているものではない」としている。

(66) 同上 142-143 頁 「岩瀬事件は①交換か売買かという私法上の選択可能性を利用し、②売買契約を締結することで、交換契約の場合の課税要件の充足を免れている事案であり、講学上の租税回避の定義がそのまま当てはまる事例であるといえよう。」

(67) 森信・前掲注(57)、6 頁

(68) 第 24 回 税制調査会 (2015 年 10 月 23 日) 資料 [総 24-1] 財務省説明資料

<http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/27zen24kai.html>

(69) 浅川雅嗣『税制調査会資料[国際課税関係] 2013 年 10 月 8 日 総 3-1』5 頁

[http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2013/\\_icsFiles/afldfile/2013/10/08/25zen3kai2\\_1.pdf](http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2013/_icsFiles/afldfile/2013/10/08/25zen3kai2_1.pdf)

(70) 小松・前掲注(2)、38 頁

(71) 財務省『新たな国際課税ルールを策定-BEPS プロジェクトの取組と概要』ファイナンス 2015 年 11 月号、7 頁

(72) BEPS 行動計画 (Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting),

<http://www.oecd.org/tax/action-plan-on-base-erosion-and-profit-shifting-9789264202719-en.htm>

(73) BEPS 最終報告書 (NEUTRALISING THE EFFECTS OF HYBRID MISMATCH ARRANGEMENTS Final report 2015),

<http://www.oecd.org/tax/neutralising-the-effects-of-hybrid-mismatch-arrangements-action-2-2015-final-report-9789264241138-en.htm>

(74) 森信・前掲注(57)、6 頁

(75) 財務省・前掲注(71)、9 頁

(76) 21 世紀政策研究所経団連経済基盤本部『BEPSQ&A 新しい国際課税の潮流と企業に求められる対応』経団連出版、2016 年、79 頁

(77) 主に金融商品に対する各国間の税務上の取り扱いの差により生じていたものであり、配当支払国では負債利子として損金算入され、配当受取国では外国子会社配当益金不算入とされ、どこの国でも課税されない状況がオーストラリアやブラジル等、我が国と一部の国との間で生じていた。

(78) 吉村政穂『BEPS とは何か』ジュリスト 1483 号、2015 年、24 頁

(79) 中里実『BEPS プロジェクトはどこまで実現されるか』ジュリスト 1483 号、2015 年、30 頁

(80) 中里実・太田洋・弘中聡浩・伊藤剛志『クロスボーダー取引課税のフロンティア』有斐閣、2014 年、11 頁 「主として米国の多国籍企業によって用いられている節税スキームであり、1980 年代後半に Apple によって開発されたといわれている。」なお、このスキームを利用している企業として、次のような米大手多国籍企業が例として挙げられている。

「Apple, Google, Microsoft, Facebook, Twitter, LinkedIn, PayPal, VMware などの米国

---

の IT 企業大手や Forest Laboratories などの米国の医薬品企業大手である」

(81) 同上 19 頁 例えば、Google 社は 2011 年に全世界で年間約 20 億ドルの課税を免れ、海外利益の法人実効税率はわずか 3.2%と大変低いものとなっている。また、Apple 社は 2012 年だけでも約 90 億ドルもの課税を免れたとされている。

(82) 同上 15 頁 Google や Microsoft 等は英領バミューダ、Facebook 等はケイマン、Apple 等はバージン諸島と、企業によって管理支配地は異なるがいずれもいわゆるタックス・ヘイブンに該当する点は一致している。

(83) 日本では外国子会社合算税制又はタックス・ヘイブン対策税制と呼ばれ、事業実体の無い一定の外国子会社の留保所得を親会社の所得とみなして合算する制度である。

(84) 21 世紀政策研究所経団連経済基盤本部・前掲注(76)、80 頁

(85) 日本経済新聞 2014 年 10 月 15 日付『アイルランド、多国籍企業の税制優遇廃止』

(86) 東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号－88 号（順号 12469）及び判例タイムズ No.1415 号記載の別紙 4「前提となる事実関係」を基に記述

(87) 2 度の増資により、原告の資本金等の額は 2,664 億 3 百万円まで増えている。尚、この金額は後述する IBM 事件における支払利息と過少資本税制との関係で重要となる。

(88) 準消費貸借とは民法 588 条において「消費貸借によらないで金銭その他の物を給付する義務を負う者がある場合において、当事者がその物を消費貸借の目的とすることを約したときは、消費貸借は、これによって成立したものとみなす。」と規定されている。

尚、判決文の別紙内（前提となる事実関係）では準消費貸借ではなく、単なる消費貸借と記述されている。東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号－88（順号 12469）49 頁 但し、本件融資の定義内容では「本件株式購入に係る代金の一部（1 兆 8182 億 2000 万円）を消費貸借の目的とする WT 社との間の平成 14 年 4 月 22 日付けの準消費貸借契約に基づき、原告が WT 社から受けた融資」とされており、準消費貸借と記述されている。同 25 頁 また、IBM 事件の学者による解説でも準消費貸借と記述されている。岡村忠生『BEPS と行為計算否認（1）』税研 No.180、2015 年 本論文でも消費貸借ではなく、準消費貸借と記述する。

(89) 米国での非課税に加えて、更に岡村教授は 2003 年改正前日米租税条約 8 条 1 項により日本における株式譲渡益に対する課税も排除され、結果として二重非課税となった旨を指摘されている。岡村忠生『最近の重要判例 - IBM 事件』ジュリスト 1483 号、2015 年、37 頁

(90) 租税優遇を取り除いた経済的所得である課税ベースに対して、通常より低い税率を適用して算出した税額と、通常税額との比較をし、より税額が大きい方を納税額とする制度である。

岡村忠生『一般的租税回避否認規定について - 否認理論の観点から』ジュリスト、1496 号、2016 年、49 頁

(91) 尚、平成 22 年度改正により 100%グループ内法人間でのみなし配当発生時には、譲渡損益は計上しないこととされた為、現在はこの節税スキームは利用できなくなっている。（法人税法 61 条の 2 第 16 号）

(92) 全 3 回の譲渡の内、最初の平成 14 年 12 月 20 日の譲渡のみ、譲渡単価が正確には 127 万 1625 円 41 銭と端数になっている。これは日本 IBM 社が簿価純資産価額ではなく、時価純資産価額を基礎として取得自己株式の株式数を算出しておし、取得自己株式数を 69 万 7000 株から 16 万 7497 株に修正をした事による。東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号－88 号（順号 12469）50 頁

(93) 同上及び判例タイムズ No.1415、186 頁

(94) 東京高判 2015 年 3 月 25 日判例時報 2267 号 24 頁、訟務月報 61 卷 11 号 1995 頁

(95) 朝長氏は「IBM 事件は、IBM グループが日本とアメリカの税制をみて税負担の最小化を狙った行為を問題とするものであって、特に日本から見た場合、『国際的租税回避』と

言わなければならない典型的な事件である」「IBM 事件は、『同族会社の租税回避』の問題であるのか『国際的租税回避』の問題であるのかということをよく考える必要がある」と述べており、IBM 事件は裁判で争われた同族会社の行為計算否認規定の枠ではなく、もっと大きく国際的租税回避問題として取り扱うべきであると指摘されている。朝長英樹『検証 IBM 裁判〔第 1 回〕』T&A master No.554、2014 年、8・9 頁

(96) 朝長氏は「日本 IBM の株式の譲渡益に対して課税が行われるということであれば、極めて巨額な税負担が生ずるわけですから、これに課税が行われない特例がアメリカにあったことにより、『帳簿価額かさ上げのメカニズムを利用した課税を回避するスキーム』を創り出すことが可能となった」と述べられている。朝長英樹『検証 IBM 裁判〔第 3 回〕』T&A master No.558、2014 年、11 頁 岡村教授も「もし、これが米国税法上、株式譲渡と扱われれば、WT 社における日本 IBM 株の簿価は低かったので、WT には巨額の株式譲渡益が生じたはず」と述べられている。岡村忠生『BEPS と行為計算否認(1)』税研 No.180、2015 年、73 頁 つまり大前提としてチェック・ザ・ボックス規則により WT 社と原告が本支店関係になれば IBM 事件は最初から起こり得なかったと考えられる。

(97) 帳簿価額かさ上げについて中里教授は「通常の場合は、甲から乙に対して資産が移転された場合において、甲に対してキャピタルゲイン課税が行われ、乙はそれに対応して帳簿価額のステップアップした資産を入手することになる。しかし、この場合に、甲が当該キャピタルゲインについて非課税であれば、甲は当該資産の移転について課税されないにもかかわらず、乙は帳簿価額のステップアップを受けることができる。すると、乙が当該資産を後に譲渡した場合のキャピタルゲイン課税は軽くなる。移転された資産の市場価額が乙が入手した後で下落すれば、乙は損失を計上する事さえ可能となる。」と述べられている。中里実『タックス・シェルター』有斐閣、2002 年、173、174 頁

また、これを受けて朝長氏は、IBM 事件はみなし配当と譲渡損が両建てで計上されるので、確実に損失を計上する事ができるので、より明確な「帳簿価額のかさ上げによる課税逃れ」であると指摘している。朝長英樹『検証・IBM 裁判〔第 3 回〕』T&A master No.558、11 頁、2014 年

(98) 岡村教授は「欠損金額は、みなし配当課税に伴う株式譲渡損失として、自己株式の取得を行った法人（日本 IBM）の留保利益が損失に逆転したもの」であり、「課税上は損失だけが残るのです。この損失は、計算上のものに過ぎず、実質はありません（納税者は何一つ『損』をしていません。）」と述べられている。岡村忠生『BEPS と行為計算否認(3)』税研 No.182、69 頁、2015 年

(99) 岡村教授は「プランニングの目的は、この事件の争点となった株式譲渡損失の作出ではなく、日本 IBM の利益を米国に還元するときに生じる日本の配当源泉徴収課税を、回避することにあつたと思われます。」と述べられている。岡村忠生『BEPS と行為計算否認(1)』税研 No.180、72 頁、2015 年

(100) 同上 70 頁

(101) 例えば設立準拠法主義である米国に本店を置き、管理支配主義である英国で取締役会を開くと、米英両国で内国法人として取り扱われる事となる。

(102) チェック・ザ・ボックス規則により海外子会社を米国親会社と同一組織扱いとする事により米国と進出先国で二重控除が起こり得る。尚、チェック・ザ・ボックス規則を利用した二重連結損失防止については 2007 年に対策済である。岡村・前掲注(98)、72 頁

(103) 岡村・前掲注(99)、70 頁

(104) 平成 14 年から平成 17 年にかけて毎年約 800 億から 1,000 億円の当期純利益を計上している。税務訴訟資料 第 264 号－88 号（順号 12469）、別紙 9、215 頁

(105) 岡村・前掲注(98)、70 頁

(106) 同上 70 頁

(107) 東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号－88 号（順号 12469）、49 頁

- (108) 外国法人である WT 社は内国法人である原告の 100%支配親会社であり、原告の発行済株式等の 50%以上を直接保有するため、国外支配株主等に該当する。(租税特別措置法第 66 条の 5 第 4 項一、租税特別措置法施行令第 39 条の 13 第 11 項)
- (109) 東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号—88 号 (順号 12469)、49 頁
- (110) 原告は国外支配株主等である WT 社に負債利子等を支払う内国法人であり、借入残額の 1 兆 8182 億 2000 万が原告の資本持分である 2,664 億 3 百万円の 3 倍を超えるため過少資本税制の対象になると判断する事ができる。
- (111) 原告は平成 17 年 12 月期の申告において、国外支配株主等に係る負債の利子の損金不算入 (いわゆる過少資本税制、措置法 66 条の 5) の額として 3 億 4261 万 8884 円の更正処分を受けている事から、本件融資については措置法 66 条の 5 が適用され、かつ、申告を行っていた事実が分かる。(納税者、課税庁共に本件融資について過少資本税制が適用される事についての認識を持っていた。) 東京地判 2014 年 5 月 9 日 税務訴訟資料 第 264 号—88 号 (順号 12469)、61 頁
- (112) 自己資本金額の 3 倍に年利率を乗じて算出した金額が約 50 億円規模でありこの金額は 1 年間分の損金不算入とするべきである金額である。従って、実際の借入期間は複数年に渡っていることから、総額は借入年数に応じて更に大きな金額となる蓋然性が高いと推察される。理論的には年利率が同程度であれば元本が自己資本の額の 3 倍を超えている内は毎年約 50 億円規模の損金不算入とするべきである金額が生じる事となる。
- (113) 国税庁、『国税庁レポート 2016 年度版』、25 頁、  
<https://www.nta.go.jp/kohyo/katsudou/report/2016.pdf>
- (114) 同上 27 頁
- (115) 金子・前掲注(6)、129 頁「新しい租税回避の類型が生み出されるごとに、立法府は迅速にこれに対応し、個別の否認規定を設けて問題の解決を図るべきであろう。」  
中里実・弘中聡浩・渕圭吾・伊藤剛志・吉村政穂編『租税法概説第 2 版』有斐閣、2015 年、54 頁、「文言を離れた法令解釈は、安定性を欠くし、おのずから限度がある。迂遠なようであっても、課税要件の立法的整備こそが、王道である。」
- (116) 現に、オバマ政権はタックス・ヘイブン対策強化の為に米国で課税上不存在となる外国主体にはチェック・ザ・ボックス規則の適用を認めない提案を 2009 年 5 月に行ったが、2010 年には早々に撤回され改正は実現しなかった。岡村・前掲注(98)、71,75 頁
- (117) 一般に高層階ほど分譲価額が上がるにも関わらず、相続税評価額算定に使用する土地部分の評価額及び固定資産税評価額は専有面積に応じて決まる為、専有面積が同じであれば低層階も高層階も相続税評価額は同額となる。この事を利用した時価と相続税評価額との乖離を利用した節税策をいう。尚、2017 年度税制改正大綱にて 2018 年以降に引き渡される新築高層マンションについて、高層階の固定資産税を引き上げる事が盛り込まれ、立法対応がなされる見込みである。
- (118) 財産評価基本通達総則第 6 項「この通達の定めによって評価することが著しく不適当と認められる財産の価額は、国税庁長官の指示を受けて評価する。」
- (119) 平成 27 年 10 月 27 日第 25 回税制調査会において上西特別委員からタワーマンション節税を問題視する意見が出され、その 2 日後の 10 月 29 日に国税庁の記者発表にて適正な課税の観点から財産評価基本通達 6 項の運用を行う事を明らかにしている。  
第 25 回税制調査会議事録、19 頁、  
[http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/\\_icsFiles/afieldfile/2016/02/18/27zen25kai.pdf](http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/_icsFiles/afieldfile/2016/02/18/27zen25kai.pdf)  
日本経済新聞 2015 年 11 月 3 日『国税庁「タワマン節税」の監視強化 行きすぎには追徴課税』、週刊税のしるべ平成 27 年 11 月 2 日号『国税庁がタワーマンションの節税策でコメント、今後も評基通 6 項で対応』
- (120) 租税公平主義とは「租税負担を人々の間に公平に分配しなければならないという原

則」であり、「課税における平等原則のあらわれであり、憲法 14 条の命ずるところである」  
ここでいう公平には「等しい状況にある者を等しく扱うこと」を意味する水平的公平と、  
「異なる状況にある者に対して適切な差異のパターンを設けること」を意味する垂直的公平があるが、本論でいうところの公平は水平的公平である。増井・前掲注(53)、12 頁  
2-3-1 BEPS 概要において、BEPS が有する問題点としては大きく、①税収の減少や税制に対する信頼低下に繋がること、②BEPS を利用できない個人の納税者等に対してより大きな税負担を強いることに繋がること、③BEPS の利用の有無が企業間競争に影響を与え、企業間の公平な競争が阻害されること、の 3 点を挙げた。公平の視点のみならず、恣意性が含まれてしまうため難しい側面もあるが、公正や正義といった観点からも課税権の確保を認めるという考え方も検討に値すると筆者は考える。

(121) 最高裁平成 23 年 2 月 18 日第 2 小法廷判決 税務訴訟資料第 261 号-29(順号 11619)  
贈与税決定処分取消等請求上告受理事件

<https://www.nta.go.jp/ntc/soshoshiryo/kazei/2011/pdf/11619.pdf>

(122) (須藤正彦裁判官の補足意見)「国外に暫定的に滞在しただけといってよい日本国籍の上告人は、無償で 1,653 億円もの莫大な経済的価値を親から承継し、・・・(中略)・・・富の再分配などの要請の観点からしても、なおさらその感を深くする。一般的な法感情の観点から結論だけをみる限りでは、違和感も生じないではない。しかし、そうであるからといって、個別否認規定がないにもかかわらず、この租税回避スキームを否認することには、やはり大きな困難を覚えざるを得ない。」

(123) このように日本の現状の租税法制度では、公平・公正・正義の観点と租税法律主義は必ずしも相容れるとは限らない。租税法律主義を順守するあまり、公平・公正・正義の観点からはどう考えても相容れない判決が生まれてしまう恐れがあるのが、今の我が国の租税回避議論の枠組みであり問題であると筆者は考える。

(124) 小松芳明『国際取引と課税問題 - 国際租税法の考え方 - 』信山社出版、1994 年、161 頁 小松氏は国際間の課税問題の解決のためには各国の制度および執行を可能な限り共通化していくほかに道はないとしており、「OECD 等の場において共通化への議論が早急になされることが期待される」と現在の BEPS の議論が行われる約 20 年前から提言をされている。

(125) 国税庁・前掲注(113)、39 頁 移転価格税制に係る事前確認は平成 26 事務年度で 121 件となっている。平成 17 事務年度が 76 件であるので約 1.6 倍となっており、今後は移転価格税制に限らずより広い分野で事前確認制度が積極的に活用されることが期待される。



## 参考文献等

### 【書籍】

- ・伊藤靖史・大杉謙一・田中亘・松井秀征. 『会社法第2版』. 有斐閣. (2011).
- ・今村隆. 『租税回避と濫用法理』. 大蔵財務協会. (2015).
- ・岡村忠生. 『新しい法人税法』. 有斐閣. (2007).
- ・岡村忠生. 『法人税法講義 第3版』. 成文堂. (2007).
- ・岡村忠生. 『租税回避研究の展開と課題』. ミネルヴァ書房. (2015).
- ・岡村忠生・渡辺徹也・高橋祐介. 『ベーシック税法 [第6版]』. 有斐閣. (2011).
- ・神田秀樹. 『会社法第十六版』. 弘文堂. (2014).
- ・金子宏. 『租税法第二十一版』. 弘文堂. (2016).
- ・川田剛・徳永匡子. 『OECD モデル租税条約コメンタリー逐条解説』. 税務研究会出版局. (2015).
- ・木棚照一・松岡博・渡辺惶之. 『国際私法概論 [第3版]』. 有斐閣. (1998).
- ・清永敬次. 『税法 [新装版]』. ミネルヴァ書房. (2013).
- ・小松芳明. 『国際取引と課税問題 - 国際租税法の考え方 - 』. 信山社出版. (1994).
- ・小松芳明. 『国際租税法講義[増補版]』. 税務経理協会. (1999).
- ・櫻田嘉章. 『国際私法 [第6版]』. 有斐閣. (2012).
- ・高橋祐介. 『アメリカ・パートナーシップ所得課税の構造と問題』. 清文社. (2008).
- ・谷口勢津夫. 『租税回避論 - 税法の解釈適用と租税回避の試み - 』. 清文社. (2014).
- ・中里実. 『タックス・シェルター』. 有斐閣. (2002).
- ・中里実・弘中聡浩・渕圭吾・伊藤剛志・吉村政穂. 『租税法概説 [第2版]』. 有斐閣. (2015).
- ・中里実・太田洋・弘中聡浩・伊藤剛志. 『クロスボーダー取引課税のフロンティア』. 有斐閣. (2014).
- ・本庄資. 『アメリカ法人税法講義』. 税務経理協会. (2006).
- ・本庄資・田井良夫・関口博久. 『国際租税法 - 概論 - 』. 大蔵財務協会. (2012).
- ・蒔田秀人. 『合同会社の法制度と税制第二版』. 税務経理協会. (2015).
- ・増井良啓. 『租税法入門』. 有斐閣. (2014).
- ・増井良啓・宮崎裕子. 『国際租税法 [第3版]』. 東京大学出版会. (2015).

- ・森信茂樹.『合同会社(LLC)とパススルー税制』.金融財政事情研究会.(2013).
- ・八ツ尾順一.『[五訂版]租税回避の事例研究～具体的事例から否認の限界を考える』.清文社.(2011).
- ・山本守之.『法人税の理論と実務平成 26 年度版』.中央経済社.(2014).
- ・吉川保弘『【改訂版】国際課税質疑応答集—基本的な仕組みと考え方—』.法令出版.(2015)
- ・21 世紀政策研究所経団連経済基盤本部.『BEPS Q&A 新しい国際課税の潮流と企業に求められる対応』.経団連出版.(2016).
- ・『OECD 税源浸食と利益移転 (BEPS)行動計画』.日本租税研究協会.(2013).

#### 【雑誌論文等】

- ・浅川雅嗣.『BEPS プロジェクトの軌跡と展望』.国際税務 Vol36 No.1, 26 頁.(2016).
- ・岡村忠生.『BEPS と行為計算否認 (1)』.税研 No.180, 70 頁.(2015).
- ・岡村忠生.『BEPS と行為計算否認 (2)』.税研 No.181, 75 頁.(2015).
- ・岡村忠生.『BEPS と行為計算否認 (3)』.税研 No.182, 68 頁.(2015).
- ・岡村忠生.『株式発行人への株式譲渡に伴う譲渡損失の連結納税持込みと行為・計算否認規定—IBM 事件』.ジュリスト No.1479, 211 頁.(2015).
- ・岡村忠生.『最近の重要判例—IBM 事件』.ジュリスト No.1483, 37 頁.(2015).
- ・岡村忠生.『一般的租税回避否認規定について - 否認理論の観点から』.ジュリスト No.1496, 44 頁.(2016).
- ・酒井克彦.『我が国における租税回避否認の議論』.フィナンシャル・レビュー 126 号, 141 頁.(2016).
- ・品川芳宣.『自己株式取得に係るみなし配当・譲渡損の計上と同族会社等の行為計算の否認 —日本 IBM 事件—』.TKC 税情, 54 頁.(2014).
- ・高橋祐介.『株式発行人への株式譲渡時に生じた譲渡損失と法人税法 132 条 1 項の適用の可否—IBM 事件』.ジュリスト No.1473, 9 頁.(2014).
- ・田島秀則.『日本 IBM 事件における資本の部の取扱いと行為計算否認 —課税減免規定の積極的利用による租税回避行為事例として—』.税務事例 Vol.47 No.2, 1 頁.(2015).
- ・田中琢二.『BEPS 報告書とその背景・概要・展望』.国際税務 Vol.36 No.2, 24 頁.(2016).
- ・朝長英樹.『検証・IBM 裁判〔第 1 回〕』.T&A master No.554, 4 頁.(2014).
- ・朝長英樹.『検証・IBM 裁判〔第 2 回〕』.T&A master No.556, 4 頁.(2014).

- ・朝長英樹. 『検証・IBM 裁判〔第 3 回〕』. T&A master No.558, 4 頁. (2014).
- ・朝長英樹. 『検証・IBM 裁判〔第 4 回〕』. T&A master No.559, 17 頁. (2014).
- ・朝長英樹. 『検証・IBM 事件高裁判決〔第 1 回〕』. T&A master No.592, 4 頁. (2015).
- ・朝長英樹. 『検証・IBM 事件高裁判決〔第 2 回〕』. T&A master No.595, 4 頁. (2015).
- ・朝長英樹. 『検証・IBM 事件高裁判決〔第 3 回〕』. T&A master No.596, 4 頁. (2015).
- ・朝長英樹. 『IBM 事件が残した課題と今後の実務への影響』. T&A master No.633, 4 頁. (2016).
- ・中里実. 『BEPS プロジェクトはどこまで実現されるか』. ジュリスト No.1483, 25 頁. (2015).
- ・長谷部啓. 『パス・スルー課税のあり方 - 組合事業における組合員の課税関係とその諸問題 - 』. 税大論叢 56 号. (2007).
- ・長谷部啓. 『外国事業体と国際課税を巡る問題 - 各国租税法上の法人概念の相違に起因する諸問題を中心として - 』. 税大論叢 59 号. (2008).
- ・平野嘉秋. 『米国内国歳入法上の企業分類における新規則 - チェック・ザ・ボックス規則 (上) 』. 国際税務 Vol.17 No.11, 10 頁. (1997).
- ・平野嘉秋. 『米国内国歳入法上の企業分類における新規則 - チェック・ザ・ボックス規則 (下) 』. 国際税務 Vol.17 No.12, 11 頁. (1997).
- ・宮崎裕子. 『一般的租税回避否認規定 - 実務家の視点から〈国際的租税回避への法的対応における選択肢を納税者の目線から考える〉』. ジュリスト 1496 号, 37 頁. (2016).
- ・森信茂樹. 『新たな事業体と組合税制』. フィナンシャル・レビュー 69 号, 124 頁. (2003).
- ・森信茂樹. 『BEPS と租税回避への対応— 一般的否認規定(GAAR)の整備を一』. フィナンシャル・レビュー 126 号, 5 頁. (2016).
- ・矢内一好. 『一般否認規定の各国比較の概要』. 税務事例 Vol.46 No.4, 79 頁. (2014).
- ・吉村政穂. 『BEPS とは何か』. ジュリスト No.1483, 20 頁. (2015).
- ・財務省主税局参事官室. 『BEPS プロジェクトの各行動計画の概要①』. 国際税務 Vol.36 No.3, 34 頁. (2016).
- ・財務省主税局参事官室. 『BEPS プロジェクトの各行動計画の概要②』. 国際税務 Vol.36 No.4, 44 頁. (2016).
- ・財務省主税局参事官室. 『BEPS プロジェクトの各行動計画の概要③』. 国際税務 Vol.36 No.5, 56 頁. (2016).

・財務省主税局参事官室.『BEPS プロジェクトの各行動計画の概要④』. 国際税務 Vol.36 No.6, 33 頁. (2016).

・財務省.『新たな国際課税ルールを策定「BEPS プロジェクト」の取組と概要』. ファイナンス平成 27 年 11 月号, 2 頁. (2015).

・日本公認会計士協会.『外国事業体課税のあり方について』. 租税調査会研究報告第 6 号 (中間報告). (2002).

・日本公認会計士協会.『事業体に対する課税形態と実務上の問題点について』. 租税調査会研究報告第 23 号. (2011).

・U.S.タックス研究会.『米国法人税法の調べ方 154 連邦税法上、どのような基準に基づいて事業組織 (business entity) の課税上の扱いが決められるのか - チェック・ザ・ボックス規則 (1)』. 国際商事法務 Vol.27 No.3, 332 頁. (1999).

・U.S.タックス研究会.『米国法人税法の調べ方 154 連邦税法上、どのような基準に基づいて事業組織 (business entity) の課税上の扱いが決められるのか - チェック・ザ・ボックス規則 (2)』. 国際商事法務 Vol.27 No.4, 448 頁. (1999).

・U.S.タックス研究会.『米国法人税法の調べ方 154 連邦税法上、どのような基準に基づいて事業組織 (business entity) の課税上の扱いが決められるのか - チェック・ザ・ボックス規則 (3)』. 国際商事法務 Vol.27 No.5, 584 頁. (1999).

#### 【裁判】

・東京地判 2014 年 5 月 9 日 (IBM 事件) 税務訴訟資料第 264 号-88 (順号 12469) 法人税更正処分取消等請求事件. 通知処分取消請求事件. 参照日: 2017 年 1 月 15 日,

参照先: <https://www.nta.go.jp/ntc/soshoshiryo/kazei/2014/pdf/12469.pdf>

・東京地判 2014 年 5 月 9 日 (IBM 事件) 判例タイムズ No.1415,186 頁

・東京高判 2015 年 3 月 25 日 (IBM 事件) 判例時報 2267 号,24 頁

・東京高判 2015 年 3 月 25 日 (IBM 事件) 訟務月報 61 巻 11 号,1995 頁

・最一小決 2016 年 2 月 18 日 (IBM 事件) 判例集未登載

・最二小判 2011 年 2 月 18 日 (武富士事件) 税務訴訟資料第 261 号-29 (順号 11619) 贈与税決定処分取消等請求上告受理事件. 参照日: 2017 年 1 月 15 日,

参照先: <https://www.nta.go.jp/ntc/soshoshiryo/kazei/2011/pdf/11619.pdf>

【その他参考資料等】

- ・浅川雅嗣. 『[総 3-1]税制調査会資料（国際課税関係）』.

参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

[http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2013/\\_icsFiles/afieldfile/2013/10/08/25zen3kai2\\_1.pdf](http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2013/_icsFiles/afieldfile/2013/10/08/25zen3kai2_1.pdf)

- ・『第 24 回 税制調査会（2015 年 10 月 23 日）資料一覧』. 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先: <http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/27zen24kai.html>

- ・『第 25 回 税制調査会（2015 年 10 月 30 日）議事録』. 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

[http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/\\_icsFiles/afieldfile/2016/02/18/27zen25kai.pdf](http://www.cao.go.jp/zei-cho/gijiroku/zeicho/2015/_icsFiles/afieldfile/2016/02/18/27zen25kai.pdf)

- ・経済産業省『人的資産を活用する新しい組織形態に関する提案 一日本版 LLC 制度の創設に向けて一』. 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

[http://www.meti.go.jp/policy/economic\\_organization/pdf/honnbun.pdf](http://www.meti.go.jp/policy/economic_organization/pdf/honnbun.pdf)

- ・経済産業省委託事業 TMI 総合法律事務所『外国事業体課税に関する調査』.

参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

[http://www.meti.go.jp/meti\\_lib/report/2012fy/E002324.pdf](http://www.meti.go.jp/meti_lib/report/2012fy/E002324.pdf)

- ・国税庁質疑応答事例.『米国 LLC に係る税務上の取扱い』. 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先: <https://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/shitsugi/hojin/31/03.htm>

- ・国税庁長官官房企画課.『会社標本調査結果平成 26 年度分統計表』.

参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<https://www.nta.go.jp/kohyo/tokei/kokuzeicho/kaishahyohon2014/pdf/h26.pdf>

- ・国税庁.『国税庁レポート 2016 年度版』. 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<https://www.nta.go.jp/kohyo/katsudou/report/2016.pdf>

- ・国税庁.『国際課税原則の帰属主義への見直しに係る改正のあらまし』.

参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<https://www.nta.go.jp/shiraberu/ippanjoho/pamph/pdf/h27kokusai-aramashi.pdf>

- ・ProjectBase Erosion and Profit ShiftingOECD/G20. 『Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting』. 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<http://www.oecd.org/tax/action-plan-on-base-erosion-and-profit-shifting-978926420271>

9-en.htm

・ProjectBase Erosion and Profit ShiftingOECD/G20. 『Summaries of the 2015 reports』.

参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<http://www.oecd.org/ctp/beps-reports-2015-executive-summaries.pdf>

・ProjectBase Erosion and Profit ShiftingOECD/G20. 『Explanatory Statement』. 参

照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<http://www.oecd.org/ctp/beps-explanatory-statement-2015.pdf>

・ProjectBase Erosion and Profit ShiftingOECD/G20. 『Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, Action 2 - 2015 Final Report』.

参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先:

<http://www.oecd.org/tax/neutralising-the-effects-of-hybrid-mismatch-arrangements-action-2-2015-final-report-9789264241138-en.htm>

・IRS 『Number of Returns, Total Receipts, Business Receipts, Net Income (less deficit), Net Income, and Deficit by Form of Business Tax Years 1980-2012 』 参照日: 2017 年 1 月 15 日, 参照先: <https://www.irs.gov/pub/irs-soi/12otidb1.xls>

聖学院大学大学院  
政治政策学研究科  
政治政策学専攻（修士課程）

学籍番号 1 1 5MP 0 0 3      藏本 暁